

**“ A admissibilidade do despedimento  
com justa causa devido ao publicado nas  
redes sociais”**

**Ana do Carmo Dias Prates**

**Dissertação de Mestrado em  
Comunicação, *Media* e Justiça**

**Março de 2014**



**“ A admissibilidade do despedimento  
com justa causa devido ao publicado nas  
redes sociais”**

**Ana do Carmo Dias Prates**

**Dissertação de Mestrado em  
Comunicação, *Media* e Justiça**

**Março de 2014**

Tese apresentada para cumprimento dos requisitos necessários à obtenção do grau de Mestre em Comunicação, Média e Justiça, realizada sob a orientação científica da Prof.<sup>a</sup> Doutora Maria Eduarda Gonçalves e coorientação do Prof. Doutor Hermenegildo Borges.

*Aos meus pais, irmão e*

*avós*

## **“A admissibilidade do despedimento com justa causa devido ao publicado nas redes sociais”**

**Ana do Carmo Dias Prates**

PALAVRAS-CHAVE: redes sociais, Internet, Facebook, despedimento com causa justa, liberdade de expressão, empregador, trabalhador, confiança

### **RESUMO**

Com a crescente utilização mundial das novas tecnologias, como o uso de determinadas redes sociais, *Facebook, Twitter, MSN, My Space, Blogs, Youtube, Instagram*, entre muitos outros programas ao nosso alcance, cresceu também um problema. A forma como os utilizamos comunicarmos com familiares, amigos e colegas de trabalho no âmbito da nossa esfera privada. No entanto, muitas vezes não temos consciência de que aquilo que divulgamos no meio virtual nos pode trazer consequências a nível profissional.

Implicações essas, que podem levar mesmo ao despedimento com justa causa, ou seja, sem direito a qualquer tipo de indemnização. Exemplo disso mesmo, é o caso do trabalhador da empresa Esegur que foi despedido, devido a comentários realizados no *Facebook*, a rede social mais utilizada em Portugal, que colocavam em causa os direitos de personalidade de colegas e superiores hierárquicos.

Todavia, para que esta forma de despedimento tão gravosa possa vir a ocorrer temos de ter sempre em mente, o seguinte:

- Se fotos, publicações ou comentários publicados causam danos não patrimoniais ou patrimoniais nos direitos da empresa/empregador;
- Se a Quebra do elo de Confiança entre o trabalhador e o empregador é tão gravosa que justifique o despedimento;
- Se Lesões patrimoniais na esfera da entidade empregadora.

Assim, há que ter sempre em conta, se na situação em concreto, o comportamento foi tão grave que destruiu ou abalou de tal modo a confiança da parte do empregador, que justifique sanção tão gravosa. Tendo em conta que naquela situação um trabalhador normal teria tomado uma opção completamente diferente, que não colocaria em causa a relação laboral. Facilmente se compreende que o princípio da proporcionalidade (art.18º CRP) é fundamental apreciação deste tipo de casos.

Uma vez que, muitas vezes é bastante difícil aplicar a medida disciplinar, das que o empregador tem à sua disposição (artº328CT), que mais se adequa à gravidade do ato cometido pelo trabalhador, o que nem sempre será o despedimento do trabalhador cujo comportamento resultou nas lesões. O que no âmbito deste trabalho é a divulgação de conteúdos nas redes sociais, claro que uns serão mais graves, que outros.

KEYWORDS: networks, Internet, Facebook, dismissal with just cause, freedom of speech, worker, employer, trust

## ABSTRACT

With the increasing global use of new technologies such as the use of social networks as Facebook, Twitter, MSN, My Space, Blogs, Youtube, Instagram, among many other programs within our reach, a problem also grown: the way we use to communicate with family, friends and co-workers within our private sphere, often not aware that what they disclose in the virtual environment can bring us consequences professionally.

These implications, may even lead to dismissal with just cause, without any kind of redundancy payment. An example is the case of the company Esegur worker who was fired due to comments made on Facebook, the most used social network in Portugal, in which he put into question the rights of personality of his colleagues and superiors.

However, for this form of dismissal so onerous to occur we must always keep the following in mind:

- If photos, publications or reviews posted cause personal injuries or property damage to the rights of the company / employer;
- If the Breaking of trust between the employee and the employer is so onerous to justify dismissal;
- If lesions in the sphere of the equity of the employer occurred.

Thus, it must always be taken into account, in the concrete situation, if the behavior was so severe that it destroyed or shattered the confidence on the part of the employer to justify such sanctions, given that in this situation a normal worker would have taken a completely different option, which would not call into question the employment relationship.

It is easily understood that the principle of proportionality (art.18ºCRP) is critical in the assessment of such cases, since it is often quite difficult to apply the disciplinary measure, from the ones that the employer has at its disposal (art.328ºCT), that best fits the gravity of the act committed by the employee, which is not always the dismissal of the employee. In this paper the act is the dissemination of content in the social networks, taking into account that some are more serious than others.

## ÍNDICE

Introdução .....	9
Capítulo I: O Mundo em Rede.....	11
I.1. Contributo da Internet na Democracia .....	11
I.1. 1. Limitações ao Acesso.....	14
I.2. Redes Sociais.....	16
I.2.1 A Origem.....	16
I.2.2 O Conceito .....	17
I.2.3 Exemplos de Redes Sociais .....	19
I.2.4 A Circulação de Informação na Rede.....	21
Capítulo II: Redes Sociais e o Direito do Trabalho.....	24
II. 1. Os Direitos de Personalidade do Trabalhador.....	26
II. 1.1. Liberdade de Expressão .....	27
II. 1.2 Integridade Física e Moral .....	28
II. 1.3 Direito à Imagem .....	29
II. 1.4 Direito ao Bom Nome .....	30
II.1.5 Direito à Reserva da Intimidade Privada.....	31
II. 2 Poderes do Empregador .....	32
II. 2.1 Poder de Direcção .....	33
II. 2.2 Poder Regulamentar .....	34
II. 2.3 Poder Disciplinar .....	35
III. 3. Despedimento com Causa Justa .....	38
Capítulo III: Mundo em Rede vs. Mundo Laboral.....	44
III.1 Violação dos direitos de personalidade do trabalhador quando informação é libertada na rede.....	45



III.2 O valor jurídico dos conteúdos publicados nas redes sociais...	47
III.2.1 O Acórdão do STJ de 05/07/2007.....	52
III.3 As fotos, publicações ou comentários publicados causam danos não patrimoniais ou patrimoniais nos direitos da empresa/empregador.....	55
III.4 Estamos perante uma verdadeira intromissão na vida privada, quando somos nós próprios a divulgar a nossa vida privada nas redes sociais.....	59
III.5 Autonomia Privada Vs Direitos de Personalidade.....	61
III.5.1 Auto limitação dos Direitos de Personalidade.....	61
III.6 Quebra do elo de Confiança entre o trabalhador e o Empregador.....	65
III.7 Lesões patrimoniais na esfera da entidade empregadora.....	67
II.8 O poder de controlo sobre os conteúdos publicados nas Redes Sociais.....	70
IV. A Conjuntura Nacional.....	73
IV.1 Proteção de Dados Pessoais.....	74
IV.1.1 Legitimidade de tratamento.....	79
IV.2 A Navegação na Internet.....	80
IV.3 O Caso Esegur.....	81
V. Panorama Internacional.....	86
V.1. O Caso Virgin Atlantic Airways .....	87
V.2. O Caso Kimberley Sawnn.....	89
V.3. O Caso Dawnmarie Souza.....	90
V.4. O Caso Ortiz <i>versus</i> Hispanics United of Buffalo, Inc.....	92
V.5. A Sentença 3636/2007 do Tribunal Superior da Catalunha.....	93
Conclusão.....	94
Bibliografia.....	97
Abreviaturas.....	100

## Introdução

Todos nós, em algum momento já ouvimos falar de algum trabalhador despedido em virtude do que escreveu na Internet sobre a sua entidade patronal/empregador, muitas vezes somente em tom de desabafo, após um dia de trabalho que não correu bem, apreciando-o de um modo negativo.

Esta realidade começa agora a ganhar relevância na sociedade portuguesa, pois começam a surgir os primeiros casos no nosso país, em que associado às redes sociais estão despedimentos de trabalhadores com justa causa.

Todavia um pouco por todo mundo vão sendo notícia casos de despedimentos associados às redes sociais. Em razão da sua crescente ocorrência e visibilidade, este será o tópico central, à volta do qual rondará a discussão deste estudo.

Ao fazermos uma rápida pesquisa na internet, conseguimos encontrar variadíssimos exemplos de trabalhadores que foram despedidos com justa causa, devido ao que divulgaram nas redes sociais, sobre o local de trabalho, colegas, clientes ou até mesmo por comentários desagradáveis sobre o seu chefe hierárquico. Mais adiante apreciaremos alguns exemplos.

Tal situação deve-se à crescente utilização mundial das novas tecnologias, como o uso de determinadas redes sociais, *Facebook, Twitter, Messenger, My Space, Blogs, Youtube, Instagram*, entre muitos outros programas ao nosso alcance. Usamo-los para comunicarmos com familiares, amigos e colegas de trabalho no âmbito da nossa esfera privada. No entanto, muitas vezes não temos consciência de que aquilo que divulgamos no meio virtual nos pode trazer consequências a nível profissional.

Talvez ainda seja cedo para que esta temática seja mencionada na nossa legislação, doutrina e jurisprudência, pois, como sabemos, o direito anda um passo atrás da sociedade.

Ainda assim é necessário olhar para esta realidade, tendo sempre presente a legislação atual, no que diz respeito às redes sociais, face à necessidade de uma legislação para regular o meio social *online*. Uma vez que acabamos por ter de utilizar, por vezes com alguma dificuldade, os conceitos legais existentes no direito português,

apesar de o meio *online* apresentar bastantes particularidades, pois não nos resta outra opção.

Ora este tema tão discutido na opinião pública, mas sobre o qual tão pouco se tem escrito, acaba por incrementar a necessidade de o abordarmos e de os nossos teóricos lhe começarem atribuir alguma relevância.

Os trabalhadores estão adstritos aos poderes que competem ao empregador (direção, regulamentar e disciplinar), desde que os mesmos não coloquem em causa os direitos de personalidade do trabalhador. O empregador não os pode simplesmente proibir de publicar algo no *Facebook*, mas no entanto pode limitar o acesso do ao *Facebook* ou qualquer outra rede social, no local de trabalho.

Face ao exposto, o trabalhador deve ter consciência da sua posição enquanto subordinado e empregado de outrem, não denegrindo a imagem e o bom nome da entidade empregadora, pois os clientes da empresa poderão diminuir e a mesma ser lesada, quebrando o elo de confiança e lealdade empregador e trabalhador, levando, eventualmente, ao despedimento desde último.

Pare além, disto, o trabalhador possui deveres de obediência, lealdade, urbanidade, zelo e diligência que deve respeitar e não violar, caso contrário poderá vir a ser sujeito a sanções disciplinares, de entre as que o empregador no exercício do poder disciplinar tem á sua disposição.

## **Capítulo I – O Mundo em Rede**

A Internet, na fundamentada opinião de Cohen, “está organizada em torno de um ideal de justificação política, segundo o qual, justificar o exercício do poder político colectivo é proceder com base na argumentação pública livre entre iguais; uma democracia deliberativa institucionaliza este ideal” (Cohen, 1997:12)

### **I.1 Contributo da Internet na Democracia**

Para uma melhor compreensão do tema que dá o nome ao trabalho, é necessário termos em conta a importância que o meio digital assume hoje em dia nas nossas vidas, no nosso meio sociocultural, na forma como nos integramos na sociedade. Para tal, torna-se imprescindível considerar a sua relevância para a democracia.

O impacto sociocultural da Internet/ Web 2.0, criada em 2004, foi bastante acentuado, desde a vida do cidadão a nível pessoal ou profissional, até às entidades coletivas.

Com o aparecimento da Internet/Web 2.0 (a mais recente plataforma de Internet, utilizada pela população mundial em geral), a sociedade em geral e as novas vidas em especial sofreram inúmeras alterações, maioritariamente benéficas, tendo contribuído para uma melhoria da qualidade de vida dos cidadãos. São disso exemplo a facilidade de comunicar, através de *e-mail* e afins, a facilidade em fazer compras online ou até pagar as nossas contas, rentabilizando desta forma o nosso tempo, pois todos sabemos que hoje em dia o tempo é um bem cada vez mais precioso, devido ao ritmo alucinante em que vivemos.

Para além da consecução destes benefícios facilitadores do nosso quotidiano, a chegada da Internet/Web 2.0, trouxe ainda e sobretudo outro tipo de contributos potenciadores de um melhor funcionamento do nosso sistema democrático, possibilitando aos cidadãos uma participação mais ativa e regular. Como é do conhecimento de todos, atualmente, os cidadãos em geral, e os jovens em especial, estão ou sentem-se afastados da vida pública/política ativa, um pouco devido a um

sentimento de desilusão e descrença que se instaurou para com a classe política em Portugal e em muitos outros países, principalmente nos mais desenvolvidos.

O envolvimento de cidadãos comuns, até à data considerados como meros leitores passivos de conteúdos jornalísticos, tem vindo, desde o aparecimento da Internet, a crescer de dia para dia. Assumindo, de forma mais plena, o direito constitucional à informação não apenas como direito a “ser informado”, mas também como direito a “informar-se” e a “informar”. A esta tendência atribui-se o conceito de jornalismo participativo, jornalismo de cidadão, em que qualquer cidadão com acesso à internet e aos programas que lhe são inerentes pode assumir a posição de jornalista, relatando um acontecimento a que assistiu ou tão simplesmente, com o seu telemóvel, filmar/fotografar um acontecimento natural ou um evento social e divulgá-lo na internet. Quantas são as vezes em que estamos a assistir a um telejornal e são divulgadas imagens amadoras de uma catástrofe natural ou de algum evento do chamado “mundo cor-de-rosa”? Inúmeras decerto.

Esta nova plataforma interativa, participativa, pluralista que é a internet, na forma da Web 2.0<sup>1</sup>, acabou também por trazer consigo, pelo seu enorme potencial, um novo impulso à nossa democracia, dada a possibilidade que oferece a um alargado número de cidadãos de participarem na discussão e deliberação públicas, abrindo espaço para o surgimento do que alguns designam por democracia deliberativa.

Podendo-se dizer que trouxe uma nova aceção de democracia, surgindo sustentada na ideia de que o meio *online* consiste num espaço público de interação entre indivíduos dos quatro cantos do mundo. Baseando-se na ideia central, de que os cidadãos se ouvem mutuamente e cada um defende as suas ideias, respeitando o outro, estando sempre dispostos a reavaliar e mesmo a alterar as suas posições.

Não nos podemos esquecer que a Internet envolve tudo e todos, desde o cidadão comum até às mais altas figuras do Estado, como é o caso do Sr. Presidente da República que até ele se rendeu às novas tecnologias e tem uma página no *Facebook*. O próprio líder da igreja católica, na pessoa do Papa Francisco, já se rendeu ao *Twitter* e chega aos fiéis através desta rede social.

---

<sup>1</sup> Esteves, João Pissara, in *Digital Divides @ Facturas Digitais*, pp.34, “quando falamos de Web 2.0, referimo-nos, necessariamente, a um conglomerado de media (Silveirinha, 2004:264), entre si ligados das formas mais diversas, mobilizando uma grande variedade de linguagens e discursos, com significados simbólicos e políticos também muito distintos”.

A internet tornou-se, assim, num recurso indispensável para sermos ouvidos sobre um determinado tema e para alcançar informação, que até agora não estaria assim tão próxima de nós, porque agora basta um *click*, e conseguimos ter acesso a notícias de todo mundo. Porém ainda existe uma grande disparidade entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos, nomeadamente, no que diz respeito às novas tecnologias e desta disparidade, acabou por nascer o conceito de *global divide*.

Um outro conceito que se relaciona com esta divergência de realidades que ainda assombra na nossa sociedade é o de *social divide*, que diz respeito às diferenças entre ricos e pobres, em termos de informação, mas desta vez dentro de cada país.

Por último, vale ainda a pena fazer menção ao conceito de *democratic divide* que designa, numa democracia marcada pela diferença entre aqueles que usam todos os recursos *online* para um envolvimento mais ativo na vida pública e os que não a usam para tal. Estes três conceitos utilizados por Norris correspondem a uma realidade inequívoca, contra a qual os dirigentes da maioria dos países do mundo têm procurado lutar, de modo a que tais diferenças se venham a esbater cada vez mais, até que sejam praticamente inexistentes.

Concluimos, então que a Internet trouxe grandes melhorias a nível comunicacional entre os cidadãos e entre estes e o Estado, devido à possibilidade de interação entre indivíduos, facilidade de armazenamento, processamento, acesso e difusão de informações, em quantidades bastante superiores ao que estávamos acostumados.

Por tudo isto, o potencial deliberativo associado aos novos meios digitais é enorme. São uma maneira muito fácil de chegar ao cidadão, de lhe fazer chegar propostas políticas ou dar conhecimento de decisões, assim como os mesmos podem ser utilizados pelos cidadãos para através das redes sociais, *e-mail*, *blogs* e os mais diversos meios tecnológicos ao seu dispor, interagir com o poder político, dando a sua opinião e talvez, num futuro próximo, no nosso pequeno país, seja possível votar online em eleições de âmbito nacional ou supranacional. Talvez assim a abstenção seja menor, com o ganho acrescido de uma redução importante nas despesas de deslocação. Talvez consigamos encontrar um modelo em que, utilizando a internet, as decisões coletivas sejam alcançadas através da discussão pública. Claro que teremos ainda muito trabalho pela frente até que tal venha a acontecer e, para tal, teremos de nos basear no

pressuposto de que todos os cidadãos dentro do mesmo país, têm acesso de modo igualitário aos meios tecnológicos. Este seria assim um modelo deliberativo ideal, tendo em conta que os cidadãos são o centro da democracia e nela devem participar ativamente.

Uma característica importante a reter, sobre a interação *online* entre cidadãos e Estado, é a diminuição de custo que poderia advir das comunicações, substituindo os custos inerentes a viagens e portes de correio. Aliada a esta característica, está também a sensação de proximidade com os órgãos políticos, pois o uso do *e-mail*, é neste momento o meio mais utilizado pela população em geral, tanto a nível pessoal, como a nível profissional. Logo se nós quisermos ter uma participação política mais ativa, podemos fazê-lo enviando um *e-mail* a quem nos queremos dirigir, sendo também, de momento, a modalidade de comunicação mais célere.

Com a Internet é agora mais fácil a comunicação entre os indivíduos e entre estes e os representantes do Estado.

### **I.1.1 Limitações ao Acesso**

No entanto, existem algumas barreiras ao uso das novas tecnologias. Para além dos dois conceitos já mencionados anteriormente, ainda existe uma terceira barreira, designada por *digital divides*. Na base desta noção está o facto de os jovens serem os principais utilizadores da internet, bem como a população com maior nível de instrução e possibilidades económicas. Mas a verdade, é que é rara a casa em que hoje em dia não existe um computador, por vezes até mais que um, e que o seu uso é feito primordialmente pelos mais jovens habitantes da casa. Existindo assim a barreira da idade.

Não esquecendo, que esta liberdade de expressão *online*, tão cheia de promessas de uma mais alargada e participativa democracia política, se exercida sem qualquer tipo de controlo, também pode trazer problemas de ordem muito diversa: ora são os inúmeros vírus que contaminam as páginas às quais acedemos, as inúmeras mensagens falsas que surgem quando abrimos uma página, o que torna difícil a visualização do conteúdo do *site* ao qual estamos a aceder, entre outros. As quais crescem, as invasões não autorizadas no nossos computadores, em que copiam

informação que lá conste, feitas através de os *hackers* informáticos. Dos quais, já todos nós ouvimos falar, que sem autorização captam números de cartões de crédito, copiam *software* que possui direitos de autor, projetam mensagens falsas ou adulteradas, divulgam pornografia. Os *hackers* tentam conseguir a mais recente versão de um programa e divulgá-lo o mais rapidamente possível na rede. Os *hackers* são assim um pesadelo na indústria informática e, para os governos, um problema fora de controlo, uma vez que é difícil colocar regras neste meio, tão mutável e com inúmeras formas de escapar às autoridades competentes sem deixar rasto.

Em suma, o modelo deliberativo, baseado na interação *online*, está longe de estar concluído e longe também da sua realização ideal. Mas é nossa convicção de que para lá caminha, uma vez que o mundo *online* está em constante mutação, e talvez um dia nos disponibilize meios e processos que nos permitam alcançar uma verdadeira democracia, em que os cidadãos sejam politicamente ativos através das novas tecnologias e usufruam de igualdade nessa participação. Quanto aos problemas deste universo digital, eles ainda estão longe de ser resolvidos, apesar de os governos estarem alertados para estes problemas e estarem em busca de soluções.

## **I.2. Redes Sociais**



### I.2.1 A Origem

A ideia de uma comunicação em rede não é recente, já *Euler*<sup>2</sup>, matemático e físico suíço, criou o primeiro teorema sobre esta forma de comunicação – a *teoria dos grafos* – sendo um grafo uma representação de um conjunto de nós conectados por arestas, que em conjunto, formam uma rede. Esta ideia foi amplamente estudada e desenvolvida por vários teóricos da época.

As redes sociais podem ser analisadas segundo **duas perspectivas**: sendo elas as denominadas, redes inteiras (*whole networks*) e as redes personalizadas (*ego-centered networks*).

A primeira, denominada rede inteira se centra na relação estrutural da rede como grupo social. “As redes, de acordo com esta teoria, são assinaturas de identidade social, padrão de relações entre os indivíduos que estão mapeando as preferências e as características dos próprios envolvidos” (Watts, citado por Recuero, p.2)

As segundas, denominadas redes personalizadas segundo a autora supra citada, são focadas no papel social de um individuo que deveria ser compreendido não apenas através dos grupos online a que pertence, mas também através das posições que assume em cada uma das redes em que participa. Este modelo de Watts é o que mais se aproxima das redes sociais atuais online, uma vez que a rede atual é composta por ligações em cadeia e todos nós temos amigos/conhecidos espalhados não são pelo país, mas um pouco por todo o mundo, que por sua vez terão outros amigos/conhecidos em outros sítios. Muitos deles acabamos por conhecer e ficar amigos nas redes sociais, partilhando com eles publicações, que em poucos segundos chegam a diversas partes do mundo. Isto, visto de uma ótica em grande escala, faz-nos realmente pensar que um mundo se converteu numa “ervilha”.

Barási, em 2003, veio contribuir para esta ideia, demonstrando que estas redes não se formam aleatoriamente, mas respeitam um encadeamento, têm uma estrutura e uma dinâmica próprias e que um “nó” pode conter várias conexões. Estes sistemas

---

<sup>2</sup> Esta teoria adveio da sua tentativa de resolver o seguinte problema. Com atravessar todas as setes pontes da cidade prussiana de Königsberg, sem passar duas vezes na mesma ponte. Ele acabou por chegar á conclusão, de que tal não podia ser feito através de um teorema em que se tratava as pontes com *arestas* e que os lugares deveriam ser tratados como *nós*.

acabam por estar na base da interação social, ou seja, têm como fim último a interação entre pessoas. O seu modelo falha, por não ter levado em conta os elevados custos financeiros dessas comunicações para os seus utilizadores. Para além, de que, também não considera o contexto social em que as mesmas ocorrem, nem que as pessoas procuram conectar-se por motivos específicos que as une e não simplesmente porque possuem mais conexões.

Todos os modelos aqui descritos, apesar de estarem presentes na base da ideia de rede social, apresentam falhas, no que toca à sua aplicação dos mesmos, devido à sua natureza matemática.

### **I.2.2 O Conceito**

A comunicação nas redes sociais reflete a regra da reciprocidade que tem sido utilizada nas comunicações *online*, com uma dimensão muitas vezes de grupo, em que vários participantes dialogam entre si ao mesmo tempo.

A Internet apresenta assim um carácter interativo e multipolar em que textos, sons e imagens circulam em grande quantidade e velocidade, sem estarem submetidos a filtros, controlo, a regras, ou hierarquias, sem local, nem tempo claramente assinaláveis. É nosso propósito dar conta desta realidade no tema em análise neste trabalho.

A Internet constitui assim atualmente o meio mais utilizado pelos cidadãos, para estes comunicarem entre si, das mais infindáveis formas, o que resulta num reflexo da sociedade que temos, a sua cultura, ética, economia, as suas políticas e ideologias. Hoje em dia tudo podemos encontrar na Internet, desde lojas, para efetuarmos transações comerciais, aos mais diversos *sites* para divulgar negócios, como restaurantes, empresas, hotéis, bem como tomar conhecimento de projetos de organizações governamentais ou não governamentais, entre outros. A Internet é um “mundo”..., expressão tão vulgarmente utilizada por todos nós.

No que toca às redes sociais *online*, apesar de fazerem parte do nosso quotidiano, são ainda muito jovens, só surgindo no século XXI. São compostas por

peças individuais ou peças coletivas, que vão comunicando entre si. A sua proliferação foi de tal ordem que hoje em dia pode-se mesmo dizer que o cidadão normal já não passa sem elas.

Todas elas possuem características muito próprias e semelhantes, baseando-se nos seus utilizadores e não no conteúdo, são eles o elemento fundamental, conferindo-lhe vida, dando-lhe um sentimento de comunidade, e para alcançar este propósito, são-lhes conferidos temas, que aliciem utilizadores a criar um perfil, permitindo deste modo a criação de ligações entre utilizadores, criando uma comunidade. Os utilizadores interagem entre si partilhando conteúdos e experiências, formando laços de amizade.

São sistemas abertos em qualquer cidadão, empresa ou grupo com acesso à internet pode criar uma conta, o que se traduz numa relativa liberdade de adesão e de circulação na rede, apenas limitada pelas definições de privacidade da própria rede, o que garante o crescimento da comunidade<sup>3</sup>.

A principal característica das redes sociais, passa por ser a interação ativa dos seus utilizadores, contrariamente à interação passiva em outros *sites*, o que torna o controlo do empregador cada vez mais intrusivo e presente, o que vai gradualmente afetando a privacidade dos trabalhadores.

Ora, vejamos o que revela um estudo da Maktest<sup>4</sup> sobre a utilização das redes sociais em Portugal:

- *“ 95% dos utilizadores de redes sociais têm conta no Facebook e 52% no MSN/Windows Live, 39% abandonou uma rede social no último ano;*
- *15% visita sites de redes sociais assim que acorda;*

---

<sup>3</sup> Joana Veríssimo, Mária Macias, Sofia Rodrigues, “Redes Sociais na Internet: Um novo conceito de Privacidade?”, in [www.fn.unl.pt](http://www.fn.unl.pt).

<sup>4</sup> In estudo da Marktest “ Os Portugueses e as Redes Sociais em 2012”, [http://www.marktest.com/wap/private/images/logos/Folheto\\_redes\\_sociais\\_2012.pdf](http://www.marktest.com/wap/private/images/logos/Folheto_redes_sociais_2012.pdf)

- *24% acha que dedica demasiado tempo a sites de redes sociais;*
- *As fotos são o tipo de conteúdo mais partilhado;*
- *62% segue marcas nas redes sociais;*
- *A presença das empresas e marcas nas redes sociais é entendida como muito importante”.*

Constatamos assim que num curto espaço de tempo, desde 2003 sensivelmente, com a criação do *My Space*, a adesão a esta forma de comunicação foi massiva, pois ela é a forma mais rápida e com aparente segurança de comunicar com alguém.

Todavia, as redes sociais não são só utilizadas como “ponto de encontro” entre amigos: também as pessoas coletivas, empresas, instituições, fundações..., utilizam-nas para divulgar os seus produtos e chegar ao público-alvo, como estratégia de marketing, seja para vender um produto, divulgar um serviço ou angariar fundos.

### **I.2.3 Exemplos de Redes Sociais**

Existem atualmente inúmeras Redes Sociais, não sendo possível enumerá-las a todas. Gostaríamos, todavia de enumerar, a título de ilustração, apenas as que obtiveram maior adesão, a nível de utilizadores, alcançado assim, maior relevância na sociedade:

- *Mirc e Sixdegrees*, surgidos em 1995 e 1977, ambas do mesmo género. Estas foram as primeiras redes sociais conhecidas, consistiam na interação de um indivíduo com terceiros, que podiam ser indivíduos de qualquer parte do mundo, sendo que todos teriam de ter criado um perfil *online*;
- *My Space*, aparece em 2003 e logo bateu logo records de adesão. Surgiu como um espaço vocacionado para a publicação e divulgação de músicas, fotos e um *blog* para cada utilizador;
- “velhinho” *Hi5*, já caído em desuso, devido ao uso maciço do *Facebook*, é possível através da criação de um perfil online, colocar informações

personais, divulgar fotos e trocar mensagens com os nossos contactos online;

- “Facebook”, é um *site* de relacionamento pessoal, o mais difundido e com mais utilizadores<sup>5</sup>, foi criada em 2004. Nesta plataforma *online* é possível, após criar um perfil, que pode ser público ou privado, passa a ser possível adicionar contactos, divulgar mensagens, “postar” vídeos, fotos, músicas, partilhar experiências, participar em jogos de grupo entre muitas outras coisas, como seguir as notícias diárias ou conhecer a nova coleção de uma loja de roupa, juntar-nos a algum grupo, com o qual partilhamos um interesse.
- “Youtube”, aqui podem-se encontrar todos os tipos de vídeos, que são carregados por utilizadores que nele tenham criado conta, sendo que o seu conteúdo é público, pode ser visualizado por qualquer um, não é preciso criar uma conta;
- “LinkedIn”, lançada em Maio de 2005, também esta cativou desde o início bastantes seguidores. De cariz exclusivamente profissional, acaba por ser uma rede de negócios. O seu utilizador, contrariamente às redes apresentadas anteriormente, cria um perfil profissional e vai adicionado contactos da sua área profissional, com vista a conseguir um emprego ou realizar um negócio.
- “Blogs e Fotoblogs”, também eles são considerados uma forma de redes sociais, na medida em que também eles interagem com os seus seguidores, através de respostas aos seus comentários, sendo assim possível manter uma conversa na plataforma através da troca de comentários. Acaba por ser um *site* com uma estrutura que permite a atualização rápida a partir da publicação de textos, fotos ou imagens. Normalmente, são organizados de forma cronológica inversa, tendo

---

<sup>5</sup> O gráfico que se pode visualizar in <https://siteanalytics.compete.com/facebook.com/>, demonstra que o Facebook tem vindo a ser a rede social mais visitada, nos últimos meses. Em Portugal o estudo já mencionado supra, da Marktest verificou o mesmo relativamente ao ano de 2012, o mais provavelmente é que no ano de 2013 também o seja.

como foco a temática proposta do *blog*, podendo ser escritos por uma diversas de pessoas, de acordo com a política do *blog* em causa.

As redes supra exemplificadas, mais não são do que uma evolução dos nossos tempos, em que a um ritmo alucinante aparece, uma nova rede mais moderna e adequada as necessidades dos cidadãos, tendo como consequência, que outras redes sociais sejam ultrapassadas, acabando mesmo por desaparecer.

Ora daqui podemos retirar, que apesar de na nossa atualidade ser o *facebook*, a rede como mais seguidores/utilizadores, existe a possibilidade de num futuro próximo surgir outra mais moderna, que melhor vá de encontro às nossas necessidades e o *facebook* cair em desuso.

#### I.2.4 A Circulação de Informação na Rede

Cada individuo deve por si mesmo tomar as decisões relativas àquilo que quer que esteja ao alcance de alguns ou até mesmo de todos nas redes sociais.

Todavia, a verdade é que atualmente os chamados “*Right to be alone*”<sup>6</sup> ou “*Right to be forgotten*”<sup>7</sup>, são conceitos, que cada vez mais, fazem sentido na nossa sociedade, ainda que o primeiro conceito esteja consagra na nossa legislação e o segundo não, vejamos então o seguinte:

a) Ao que o primeiro diz respeito, o que se defende é a existência de um novo conceito de privacidade. Tendo em conta a época social em que se vive, este direito foi reinterpretado pela jurisprudência alemã, num acórdão de 1983, chamando-lhe **direito à autodeterminação informativa**, visando garantir a cada indivíduo o poder de decidir ele mesmo sobre a divulgação e o uso dos seus dados pessoais, este direito está

---

<sup>6</sup> Conceito publicado por Warren e Brandeis, em 1980 na *Harvad Law Review*, defendendo a existência de um novo conceito de privacidade.

<sup>7</sup> [http://sol.sapo.pt/inicio/Tecnologia/Interior.aspx?content\\_id=39769](http://sol.sapo.pt/inicio/Tecnologia/Interior.aspx?content_id=39769), visitado em 20/03/2014.

presente, de certo modo, no art.º 35/1<sup>8</sup> e 26º/1 da CRP. Existe para garantir a proteção e/ou a defesa do cidadão perante ingerências do Estado ou de terceiros na sua esfera privada, mas também lhe garante o domínio dos seus dados, ou seja, o que podem os outros conhecer a seu respeito.

O diploma que mais amplamente regula esta situação, em Portugal é a Lei da Proteção de Dados, que define, logo à partida, no seu artigo 3º al.a) em que consistem os dados pessoais.

Esta Lei está direcionada para os questionários que muitas vezes preenchemos no âmbito de marketing e publicidade ou para as situações onde colocamos uma cruz, em como aceitamos ou não a divulgação dos nossos dados pessoais

É-nos de facto difícil controlar a circulação na rede dos dados pessoais, que nós próprios divulgamos na internet até porque que não podemos controlar o que os outros divulgam sobre nós. Uma vez que como uma foto, música ou vídeo entre na Internet, a probabilidade de a controlarmos é bastante diminuta, á rápida divulgação que está exposto na Internet pode tem. Começa então a fazer sentido o direito sobre o qual ultimamente tanto se tem falado, o conceito que infra se descreve.

**b)** A Proposta do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (regulamento geral sobre a proteção de dados), de 25/01/2012<sup>9</sup>, recentemente aprovada pelo Parlamento Europeu, esta, tem por fim, ir de encontro às necessidades atuais da nossa sociedade, logo dos cidadãos em geral, para que a confiança dos utilizadores da internet seja impulsionada de modo a que a economia também o venha ser.

A reforma apresentada pela Comissão Europeia harmoniza, atualiza e moderniza os princípios estabelecidos na Diretiva de 95/46/CE, há nossa atualidade e inclui uma comunicação, em que apresenta duas propostas legislativas: uma proposta de regulamento, onde vem definido o quadro geral europeu para a proteção dos dados e

---

<sup>8</sup> Este artigo tem por denominação “ Utilização da informática”, que consagra a um direito à autodeterminação informativa, nele consta, que “Todos os cidadãos têm direito de acesso aos dados informatizados que lhes digam respeito, podendo exigir a sua retificação e atualização, e o direito de conhecer a finalidade a que se destinam, nos termos da lei.”

<sup>9</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:PT:PDF>, visitado em 21/03/2014

uma proposta de diretiva relativa à proteção de dados pessoais para efeitos de prevenção, investigação, deteção e repressão de infrações penais e de atividades judiciárias conexas.

Nesta proposta da Comissão Europeia consagra, o chamado “Right to be forgotten”, que em português quer dizer, **direito ao esquecimento/desaparecimento**, este visa ser uma forma de proteger os cidadãos, permitindo-lhes controlar o seus dados pessoais, nomeadamente os que estão disponíveis na internet, independentemente de estes, terem sido ou não autorizados.

Para que casos como o do estudante austríaco<sup>10</sup>, *Max Shermes*, se possam num futuro próximo evitar. Este estudante, que ficou conhecido por processar o *Facebook* por guardar informações suas, sem que este tenha consentido, após ter apagado a sua conta do *facebook*. Este estudante apercebeu-se então que tais informações teriam sido armazenadas em servidores, mesmo após as ter apagado, tendo solicitado um arquivo com todas as suas informações a esta rede social e recebeu uma cópia que continha mais de 1.200 páginas de dados, inclusive aqueles que ele já teria apagado.

Este direito fará, com que empresas, como o *Facebook*, apaguem todos os dados pessoais, dos seus utilizadores, quando este cancelem as suas contas pessoais, passando pela remoção de todos os dados que se encontrem em outras páginas da Internet, e pela eliminação de quaisquer referências feitas pelos motores de busca.

Para tal dispõe o artigo 17º da referida proposta, o “Direito a ser esquecido e ao apagamento”, no seu nº1, “O titular dos dados tem o direito de obter do responsável pelo tratamento o apagamento de dados pessoais que lhe digam respeito e a cessação da comunicação ulterior desses dados, especialmente em relação a dados pessoais que tenham sido disponibilizados pelo titular dos dados quando ainda era uma criança”, sempre que em causa esteja prevista alguma das situações ali mencionadas.

O direito ao esquecimento pretende assim vir ser um modo de defesa dos cidadãos, permitindo-lhes controlar os seus dados pessoais, mesmo que autorizados e o modo como os mesmos circulam na rede ou fora dela, logo a vir a ser consagrado no nosso sistema jurídico certamente trará mais proteção aos cidadãos.

---

<sup>10</sup> <http://www.youtube.com/watch?v=ObbiBeXevkE>, visitado em 13/11/2014.



## **Capítulo II - Redes Sociais e o Direito do Trabalho**

“Posso não concordar com nenhuma das palavras que você disser, mas defenderei até a morte o direito de você dizê-las.” Voltaire

“Liberdade é o direito de fazer tudo o que a lei permite.” Montesquieu

O despedimento pelo uso indevido das redes sociais, do qual já tantos casos se conhecem em outros países, ainda é uma realidade relativamente pouco significativa no nosso país. Só muito recentemente, no final de 2013, foi proferida a primeira sentença sobre um caso do género, nela opõe-se o trabalhador despedido, um segurança, à empresa Esegur, a entidade patronal, este caso será mais adiante melhor relatado.

Também em 2013<sup>11</sup>, mais propriamente em Julho, foi notícia o caso de dois professores de um colégio particular, em Paredes, que foram despedidos por publicarem uma foto no *Facebook*. Até à data, ainda não são conhecidos mais detalhes deste caso.

Noutro caso ocorrido por terras portuguesas, em 2012<sup>12</sup>. O tribunal decidiu condenar o piloto que viajava como passageiro e uma assistente de bordo por terem publicado numa rede social insultos contra os pilotos do voo em questão, que estavam de serviço, em a 10.000€ de indemnização por difamação, a que se juntou uma pena de 120 dias de multa à taxa diária de 10 euros, no montante total de 1.200 euros.

Contudo, os mesmos, ainda foram penalizados pela sua conduta, pela entidade empregadora<sup>13</sup>, tendo sido advertidos e tido de frequentar uma “formação complementar”, denominada de “*Corporate Crew Resource Management*”.

Ficando desde já a ideia de que o empregador só em último caso poderá recorrer ao despedimento sem direito a indemnização para o trabalhador, por ser a mais penosa das sanções.

---

<sup>11</sup> O semanário *visão* relata o primeiro caso português que chega aos tribunais <http://visao.sapo.pt/despeditos-por-caoa-do-facebook=f729858>, visitada a 26/06/2013

<sup>12</sup> A notícia pode ser consultada no link:

/ <http://www.cmjornal.xl.pt/detalhe/noticias/nacional/portugal/insultos-custam-10-000->

<sup>13</sup> <http://noticias.sapo.pt/lusa/artigo/10581669.html>, visitada em 22/02/2014.

A situação em apreço remonta a 21 e 23 de Setembro de 2009, quando o piloto e a assistente de bordo proferiram tais insultos como “filhos da pu..”; “labregos”, “atrasados mentais”, tudo isto devido ao facto de o comandante e o copiloto do voo, entre Maputo e Lisboa, terem alegadamente colocado nos lugares de executiva “dois labregos”, precisos termos que um piloto que estava de férias publicou no mural do *Facebook*, em frases como estas: “Foi tão bom ter vindo dez horas na penúltima fila. Eu, a minha mulher e a mulher do copiloto apesar de haver lugares em executiva.” Mais, acrescentou ainda que os responsáveis do voo “mandaram chamar dois labregos que tinham acabado de conhecer no aeroporto, daqueles de camisa aberta e fio”.

O comandante e o piloto que, indignados por viajar em classe económica, proferiram ou comentaram as sobreditas frases acabaram por ser condenados em tribunal por difamação, sendo obrigados a pagar uma indemnização de €10.000,00, acrescida de uma pena de 120 dias de multa à taxa diária de 10 euros pelo crime de difamação, no montante total de 1.200 euros, como já referido. Esta é uma outra consequência possível, não se relacionando com a sanção que possivelmente venha a ocorrer a nível laboral, pois serão dois processos distintos, que em nada se interligam.

Estes são dois casos mediáticos, quiçá, os primeiros envolvendo questões laborais e uma rede social.

Um outro problema que não será objeto de análise neste trabalho, mas ao qual se fará menção, devido à sua extrema relevância o acesso às redes sociais, pelos trabalhadores no local de trabalho, bem como a utilização dos meios à disposição do trabalhador para fins pessoais.

Neste ponto já existem IRCT’s e/ou contratos de trabalho elaborados por muitas empresas, que contemplam normas de conduta e de postura a serem seguidas pelos trabalhadores relativamente ao uso das tecnologias fora e no local de trabalho. Por cá temos o exemplo da PT que consagrou já algumas regras no seu IRCT relativas a questão em presença.

Sobre este tema, do despedimento devido ao uso das redes sociais, muito haverá a dizer, todavia, por agora, é altura de olhar para os direitos que assistem ao trabalhador, que se interligam com os seus direitos de personalidade, enquanto cidadão, para que num futuro próximo possamos melhor compreender o cerne da questão central em análise neste trabalho.

## **II. 1. Os Direitos de Personalidade do Trabalhador**

O trabalhador, ao celebrar um contrato de trabalho com a entidade empregadora, está a aceitar submeter-se aos poderes que competem ao empregador e à consequente autolimitação<sup>14</sup> dos seus direitos de personalidade, por via do contrato celebrado entre ambos. Todavia, assiste ao trabalhador o direito de ver assegurados os seus direitos de personalidade, desde que não exista nenhum conflito com o ambiente de trabalho, nem se invada o espaço de outro trabalhador, pois há que ter em mente a velha máxima “a minha liberdade acaba, onde começa a tua”.

É assim necessário analisarmos individualmente quais os direitos de personalidade do trabalhador que estão em causa no contexto da relação entre trabalhador/empregador.

Contudo, temos de ter em atenção que os direitos aqui mencionados, também eles assistem ao empregador, no caso de ele ser um particular ou um empresário em nome individual, pois também ele é tutelado pela ordem jurídica como um cidadão que é, logo o trabalhador não pode ser considerado necessariamente como a parte mais fraca, pelo menos no que concerne a este tema.

No caso de a entidade empregadora ser uma entidade coletiva, esta, tal como refere o art.12º/2 CRP, goza dos mesmos direitos e está sujeita aos mesmos deveres compatíveis com a sua natureza. Ou seja, a entidade coletiva tem o dever de pagar os impostos e respeitar os direitos dos trabalhadores, mas também o direito à sua liberdade de expressão e opinião, informação, à imagem e ao bom nome. É neste ponto que surge o problema, será que é admissível que um trabalhador seja despedido se o mesmo publicar algo numa rede social que prejudique o bom nome ou direito à imagem da entidade empregadora? E assim, muito provavelmente, causando prejuízos

---

<sup>14</sup> Neste sentido vai Leitão, Luís Menezes, *Direito do Trabalho*, 2ª Edição, 2012, pp.131, dizendo que “ao aceitar submeter-se á autoridade e direção do empregador, o trabalhador efetua necessariamente uma autolimitação dos seus direitos de personalidade, a quo, embora eminentemente revogável (art.81º,nº2 CC), subsiste enquanto dura o contrato de trabalho”.

porventura avultados à empresa, incluindo, por exemplo, a perda de clientes? Mais tarde voltaremos a esta questão.

### **II.1.1. Liberdade de expressão e de opinião**

Este conceito é basilar para a nossa vida em sociedade, ele está expresso no art.14º CT, relativo à liberdade de expressão e opinião no âmbito da empresa, respeitando sempre os direitos de personalidade tanto dos trabalhadores, como da entidade empregadora, compreendendo o conceito de informar e ser informado no âmbito do local de trabalho e fora dele.

Aparece-nos também consagrado na Constituição, no art. 37º, como um direito, liberdade e garantia pessoal, logo nunca pode ser alienado, nem renunciar-se a ele. As empresas encontram-se vinculadas à liberdade de expressão e opinião por via do disposto no art.18º CRP.

Não nos podemos esquecer que a sua infração implica uma responsabilização penal ou uma responsabilização contraordenacional.

Em caso algum a nossa liberdade de expressão e opinião deve ser restringida, pois ela deve existir mesmo em situações mais sensíveis como críticas ou sugestões no meio laboral, ostentações de símbolos religiosos ou políticos ou mesmo discussões sobre estas matérias. Porém, importa ter sempre bem presente que tal como está presente no artigo 14º CT, este não é um direito vazio, tem como limites *“o respeito dos direitos de personalidade do trabalhador e empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e do normal funcionamento da empresa”*. Caso contrário, pode originar difamações, injúrias, intromissão na vida privada ou ofensa à integridade física e moral de outrem. Tudo isto possui consequências jurídicas a nível civil e penal podendo implicar indemnizações aos lesados ou até mesmo pena de prisão, em último caso. Esta mesma ideia está presente no nº 3 do art.37º CRP.

### II.1.2. Integridade física e moral

No art.15º CT está estabelecido o direito à integridade física e moral, consistindo num direito que assiste tanto ao trabalhador, como ao empregador ou àquele que o represente.

A proteção da integridade física e moral está intimamente relacionada com o princípio da dignidade da pessoa humana (art.1º CRP), apesar de também estar plasmada no art.25º CRP. Assim é indiscutível a sua importância e a proibição da sua violação. Este direito não é assim passível de restrição, nem suspensão, nem mesmo em caso de estado de sítio ou de emergência (art. 19º/ 6 CRP).

Claro que existem exceções, no que respeita à de limitação a este direito, de cariz médico, como por exemplo os casos de doações para transplantes de órgão, doação *post-mortem* ou ainda ensaios clínicos. Estes têm na sua base o direito à vida da pessoa em causa ou de outrem, e nestes casos será então admissível a autolimitação da integridade física. Certamente a relação trabalhador/empregador não se enquadrará em nenhum destes casos.

Logo, consideramos que também no plano laboral nunca será possível autolimitar tal direito, o contrato de trabalho nunca deve restringir o direito à integridade física e moral.

Será então exemplo de violação de integridade física o prestar um serviço sem condições de higiene, segurança e saúde (art.59 al. C) CRP) e violação de integridade moral o assédio (art.29º CT). Ora o assédio, atualmente, também pode ocorrer no meio virtual, se o trabalhador e empregador forem “amigos” no *Facebook*. O que é comum, uma vez que socialmente se dirá que “parece mal não ser amigo do empregador ou de quem o represente”. Ora estamos a transpor para outro meio as relações laborais que temos no nosso dia-a-dia.

Será que tal situação poderá ser realmente considerada como assédio? A resposta será em princípio positiva, pois nesta situação esta a transpôr-se para o meio virtual uma relação laboral que, a trazer consequências, na sua vida, poderá ser utilizado pelo trabalhador(a), de modo a proteger-se das investidas do empregador, ainda assédio não esteja a ocorrer dentro do local de trabalho, mas sim no meio virtual. O mesmo se aplica, se o assédio vier a ocorrer por correio eletrónico, quer seja

rececionado, no correio eletrónico pessoal ou profissional, dentro ou fora do local de trabalho.

### II.1.3 Direito à Imagem

Este direito aparece-nos, desde logo, tutelado pelo art. 26, nº 1 da CRP. No Código Civil a sua tutela é garantida pelo art.79º que estabelece que ninguém pode expor uma fotografia sem que à pessoa em causa não seja pedido o consentimento para a sua divulgação ou comercialização, tal consentimento não será necessário se a pessoa em causa for reconhecida publicamente devido à *“sua notoriedade, cargo que desempenhe, exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos, ou na de factos de interesse público ou que hajam decorrido publicamente”*.

Ora, quantos de nós, ao publicarmos uma foto de um amigo ou familiar connosco nalguma das redes sociais, pedimos autorização à pessoa que aparece nessa foto? Provavelmente muito poucos ou nenhuns. Estou certa de que se fizéssemos um pequeno inquérito em que questionássemos os inquiridos, se cada vez que divulgam alguma foto ou vídeo nas redes sociais, em que aparecem outras pessoas para além deles próprios, se as questionam previamente, se podem ou não publicar a foto ou vídeo, dando assim o seu consentimento ou nega-lo, provavelmente a resposta da maioria, seria que não faz tal pergunta.

Todavia, hoje em dia, é socialmente aceite, nós divulgarmos fotos dos novos amigos ou familiares para dar a conhecer aos nossos “amigos virtuais” aquilo que se passa nas nossas vidas. Está tão intrínseco nas nossas vidas tal divulgação, que não nos apercebemos de que as suas consequências podem ser devastadoras, como nos bem o ilustra o seguinte caso ocorrido num hospital particular de Pernambuco, Brasil<sup>15</sup>: uma enfermeira, Cláudia Elizabete, foi despedida por publicar fotos da sua equipa no local de trabalho que sugerem que durante o horário de trabalho se brinca no hospital, sendo que tais ilações se retiram dos comentários feitos a essas mesmas fotos. O caso chegou

---

<sup>15</sup> O exemplo foi retirado deste link: <http://www.youtube.com/watch?v=I6KMJaX3hUM>, visitado em 128/08/2013.

ao Tribunal Superior do Trabalho, do Brasil. Ora veremos então, mais frente, analisaremos situações como esta, bem voltaremos a falar neste caso concreto. Onde será apreciado se, foi ou não excessivo o despedimento da enfermeira em causa. Se ela com a imagem publicada, bom nome e reputação do hospital foi colocada em causa, podendo assim trazer prejuízos ao mesmo.

#### **II.1.4 Direito ao Bom Nome**

Todo o cidadão tem o direito de usar um nome completo ou abreviado, isto mesmo nos diz o art. 72º/1 CC. Todos nós beneficiamos de um nome que nos é colocado logo à nascença e ele será o que nos vais distinguir dos outros indivíduos ao longo da nossa vida. Vamos construindo um nome que será reconhecido na sociedade, esperamos que como credível e forte, pois um nome, principalmente no mundo profissional pode “abrir-nos portas” e criar-nos muitas oportunidades de emprego ou de negócios. Ora, sendo assim, qualquer cidadão tem o direito que o seu nome seja protegido e que o mesmo não seja utilizado por terceiros para fins ilícitos ou apenas para descredibiliza-lo.

Neste ponto vale apenas fazer referência que tanto será ilícito ao trabalhador descredibilizar o nome do empregador, difamando-o e assim incorrer num crime com moldura penal, bem como não é lícito ao empregador “manchar” sem, razão aparente, o bom nome do empregador, nem este último manchar o nome do trabalhador.

Se estivermos a falar de empresas, não nos podemos esquecer que estas, enquanto pessoas coletivas e por via do art 160º CC e 12º/2CRP, têm direito ao bom nome. Logo não será lícito ao trabalhador descredibilizar a empresa onde trabalha sem causa ou provas que o justifiquem, até porque certamente estará a colocar em causa o dever de lealdade para com a entidade patronal e a trazer prejuízo de ordem financeira à mesma.

### II.1.5 O Direito à Reserva da Intimidade Privada

Este direito encontra-se tutelado no art.26º CRP, juntamente com outros direitos pessoais já mencionados e tem por objetivo, tal como resulta da sua própria designação, proteger a intimidade do cidadão, neste caso específico, do trabalhador. Deste modo diz-nos o art.14/ 2º CT que é proibido o acesso e divulgação de situações relacionadas com a vida familiar, afetiva, sexual, sobre a saúde e convicções políticas e religiosas tanto do trabalhador como do empregador. Existe, assim, um dever, tanto o empregador como os trabalhadores, de respeitarem os direitos de personalidade de ambos.

Nesta matéria é agora a hora de distinguir de descrever a teoria das esferas, proposta neste domínio, sendo aqui preconizada apenas uma das dimensões defendidas<sup>16</sup>.

- a) Esfera íntima, esta é a referida como proibida no art.14/2º CT, já que engloba a nossa vida familiar, afetiva, sexual, a saúde, bem como as nossas convicções políticas e religiosas. A sua proteção é absoluta uma vez que estes aspetos são enquadrados na Parte I, da nossa Constituição, relativa aos direitos e deveres fundamentais que são intransmissíveis.
- b) Esfera privada, neste caso a sua proteção já é relativa, podendo ela ceder em caso de existir um interesse superior ou conflito de direitos. Está relacionada com aspetos da nossa vida a cuja informação permitimos o acesso a familiares e amigos.  
  
Existindo assim exceções ao art.16º CRP, como no caso em que uma associação política ou religiosa não queira admitir trabalhadores com uma filiação ou religião diferente. É lícito, no caso de os admitir,

---

<sup>16</sup> Menezes Cordeiro, António no “ *Tratado de Direito Civil Português*”, Tomo III, Almedina, 2ª edição, 2007, p.229 e ss., faz menção a 5 esferas e não a três esferas. Em primeiro lugar a esfera pública; a esfera individual-social (reporta-se ao relacionamento social normal que as pessoas estabelecem com amigos, colegas de trabalho e conhecidos); a esfera privada, a esfera secreta (abrange o âmbito que o próprio tenha decidido não revelar a ninguém) e por último a esfera íntima já aqui retratada.



comunicar-lhes que não lhes é permitido divulgarem a sua filiação política ou religião.

- c) Esfera pública, como o próprio nome indica, é relativa às situações de domínio público, que podem, portanto, ser livremente divulgadas.

Recorrendo a uma exemplificação nas redes sociais, obtemos o seguinte: no *Facebook*, temos a possibilidade de criar dois tipos perfil, um primeiro privado, apenas visível para os nossos “amigos” *online*; e um segundo público, visível para quem quiser visioná-lo, nem sequer é necessário ter criando conta. O primeiro enquadrar-se-á na esfera privada e o segundo na esfera pública. Ao que parece não, já que este conceito de “amigos”, não só os mais próximos, como os restantes, os conhecidos e até desconhecidos e assim sai da esfera privada. Mas também não se enquadra na pública, pois o que se encontra no perfil não é possível ser do conhecimento de todos. Arriscaríamos assim uma nova esfera semipública, à qual se refere a sentença, no proc.nº101/13.5TTMTS, do Tribunal de Trabalho de Matosinhos.

Sucede que, desde o momento, em que se cria a conta, está a aceitar-se expor parte da nossa vida privada, pelo menos os nossos supostos “amigos” e é tão fácil republicar algo que nós publicamos, que a ideia de privacidade na rede facilmente desaparece.

Este direito basilar na vida de todos nós. Está hoje em dia constantemente a ser colocado em causa em virtude de estarmos tão expostos às novas tecnologias e a elas termos aderido, fazendo agora parte do nosso dia. Por vezes, somos nós a expor em excesso a nossa vida privada e outras vezes somos expostos por pessoas próximas de nós.

## **II.2.Poderes do Empregador**

A entidade empregadora usufrui de três poderes essenciais, que lhe advêm da sua posição enquanto entidade que contrata o trabalhador. Posição esta, que tem como objetivo o bom funcionamento da empresa, para que ela tenha um bom

desenvolvimento e uma produção otimizada, obtendo desta forma os lucros necessários para a sua sustentabilidade. Faremos então uma passagem muito esquemática por estes três poderes. Sem o mais importante para a abordagem do tema o poder disciplinar

### **II.2.1 Poder de Direção**

O empregador encontra o fundamento para exercer o seu poder de direção no contrato de trabalho celebrado entre este e o trabalhador, conforme, dispõe o art. 400º CC, *“concedendo assim a uma das partes o poder de determinação da prestação de outra” in Direito do Trabalho, Menezes Leitão.*

O trabalhador, ao assinar o contrato de trabalho, tem conhecimento que sobre ele o empregador vai exercer o poder de direção, art 97º CT, sendo certo que. Em contraposição o trabalhador passa a ter um dever de obediência<sup>17</sup>, art.121º CT e 127º/1 al. d) CT, lealdade e urbanidade, art.128ºCT, para com o empregador ou superior hierárquico.

O incumprimento do dever de obediência, tal como os demais deveres constituem uma infração disciplinar a sancionar nos art.328º e ss CT.

Este poder é necessário para que uma empresa garanta uma gestão e organização que permitam um ambiente tranquilo aos trabalhadores. Existe a necessidade de um poder que diga, qual o “rumo” que a empresa deve seguir.

Dentro das mais variadas tarefas que cabem no poder de direção estão as de determinar quais os serviços a executar, quando e por quanto tempo, tendo o trabalhador de as executar conforme as instruções do superior hierárquico.

Claro que existem limites a este poder, tais como o não poder afetar as garantias do trabalhador at.º129 CT, a sua categoria art.118 e 119 CT, a sua autonomia técnica e

---

<sup>17</sup> Maria Palma Ramalho “ o dever de obediência do trabalhador é especialmente vigoroso, tanto pela sua extensão, como pela sua intensidade. Em termos extensivos, este dever envolve o cumprimento das ordens e instruções do empregador – em tudo o que respeite à execução e disciplina do trabalho”, in Direito do Trabalho, parte II – Situações Laborais Individuais, pág.350.

deontológica art.116 CT e o regime da mobilidade funcional e geográfica, art.120º e 194ºCT.

### **II.2.2 Poder Regulamentar**

Sobre o empregador também recai o poder de elaborar o regulamento interno da empresa que todos os trabalhadores devem respeitar.

Logo no momento em se assina o contrato de trabalho já o trabalhador deve ter conhecimento do regulamento. Mas é claro que tais regulamentos internos nunca poderão ir contra os direitos de personalidade dos trabalhadores, nem contra os direitos dos mesmos enquanto trabalhadores. Sendo assim, é da máxima importância ouvir a Comissão de Trabalhadores durante a sua elaboração.

Não me parece de todo lícito que no IRCT da empresa ou regulamentos avulsos se regulamentem os relacionamentos entre funcionários ou proíbam o acesso ou inscrições nas redes sociais aos trabalhadores fora do local de trabalho, por receio de daí advir algum prejuízo para a empresa. Só me parece aceitável a proibição de acesso às redes sociais no local de trabalho, pois aí o empregador terá o argumento de que tal acesso lhe trará uma baixa da produtividade.

Atualmente são já várias as entidades empregadoras que utilizam o IRCT, como forma de regulamentar o uso das novas tecnologias no local de trabalho, como por exemplo proibir o uso de redes sociais no local de trabalho, bloqueando o acesso às mesmas no computador do trabalhador. Contudo esta tomada de posição já não resolve o problema, pois já é bastante comum termos acesso à internet através do nosso telemóvel pessoal e assim podemos estar no local de trabalho e ter acesso na mesma ao *Facebook*, com certamente é uma fonte de distrações e de produtividade.

Por outro lado, lá por estarmos a trabalhar, não temos de estar alheados do que se passa na sociedade e na nossa vida pessoal, pois existem situações que na nossa vida que tem de ser resolvidas no imediato. O que não pode acontecer é dar lugar a exagero e estar constantemente na internet, para fins pessoais ou ao telemóvel, a este tipo de situações ainda voltaremos, mais á frente.

### **II.2.3. Poder Disciplinar**

Por último, o mais importante para análise do tema em causa, o poder disciplinar, este subsistirá, enquanto existir um vínculo entre o trabalhador e o empregador, ou seja, enquanto ambos estiverem ligados por um contrato de trabalho. Assiste ao empregador o poder de aplicar sanções aos trabalhadores, art.º 98 CT, sempre que estes últimos adotem condutas que constituam violações aos deveres contratuais a que estavam obrigados.

O poder disciplinar é uma consequência do poder de direção, tendo este, características de coercibilidade, claro que limitadas pela Lei e sempre a ela sujeitas. Por via desta limitação legal, também o poder disciplinar está sujeito, em último caso, ao poder jurisdicional, em particular porque ele toca num dos pontos mais sensíveis e como mais reflexos a nível social, o despedimento com causa justa, como sanção disciplinar mais grave.

A sua natureza privada<sup>18</sup>, em primeiro lugar porque se trata de uma relação jurídica de direito privado, que tem como protagonistas sujeitos privados ou, no caso do empregador, por entes privados ou públicos que não verdadeiras autoridades com poderes sancionatórios; em segundo lugar, é privado porque age na qualidade de uma justiça privada, pois o empregador é a “vítima” e é ele próprio que julga a infração e aplica a sanção adequada; em terceiro e último lugar, é privado porque persegue os interesses particulares/privados do próprio titular do poder, ou seja os interesses inerentes à qualidade de empregador ou os interesses da empresa, sendo assim considerado um poder egoísta.

O nº 1 do art.328 do CT enumera, uma série de sanções disciplinares a que o empregador pode recorrer, que vão desde uma simples repreensão, a uma sanção pecuniária, passando pela perda de dias de férias, suspensão do contrato de trabalho com perda de retribuição e antiguidade, em último caso, quando tal plenamente se justifique.

Acresce ainda que, depois já se ter passado por algumas das outras sanções, o despedimento sem direito a qualquer indemnização ou compensação pecuniária, pode

---

<sup>18</sup> Palma Ramalho, in “Estudos do direito do Trabalho”.

também ter lugar como medida punitiva extrema. Temos, no entanto de ter presente que esta enumeração de sanções que não é taxativa, poderão existir outras sanções fixados no instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, desde que tal não traga prejuízos para os direitos e garantias do trabalhador, como dispõe o art.328º/2 CT.

A **repreensão**, consiste em o empregador, advertir o trabalhador, de forma explícita, de que o seu comportamento representa uma violação de um dever ao qual está contratualmente obrigado, sendo avisado, de que não deverá repetir tal comportamento, sob pena de vir a ter outras sanções. Ela é utilizada para infrações leves, uma vez que só é realizada verbalmente, não traz maiores consequências. Enquanto, **se a mesma for registada**, já fica no registo do trabalhador, passando a existir assim uma prova documental da sua conduta.

A **sanção pecuniária**, é vulgarmente apelidada de multa. Esta será descontada do vencimento do trabalhador, art.º 279/2CT, alínea c), tendo porém um limite, o contante no art. 328º/3CT, alínea a), ora como o próprio artigo menciona as sanções pecuniárias aplicadas ao trabalhador, por infrações praticadas no mesmo dia, não podem exceder 1/3 da retribuição diária, e, em cada ano civil, a retribuição corresponde a dias, no entanto estes limites podem vir a ser elevados até ao dobro por IRCT, sempre que se justifiquem condições especiais de trabalho, como refere o nº4, do já mencionado artigo.

A **perda de dias de férias**, prevista no art.º328/1, alínea d), traduz-se na redução de dias de férias, sendo que não é possível colocar em causa o gozo de 20 dias úteis de férias, art.328º/3, alínea b).

No caso da **suspensão do trabalho com perda de retribuição e antiguidade**, esta sanção já traz consequências realmente graves para o trabalhador, podendo colocar em causa a sua progressão na carreira, pois afeta o trabalhador na remuneração e na sua antiguidade, mas ainda assim a mesma tem limites previstos no art.328º/3, alínea c) CT. No entanto estes limites podem vir a ser elevados até ao dobro por IRCT, sempre que o justifiquem as especiais condições de trabalho, art. 328º/4 CT.

Por último, temos a sanção disciplinar mais gravosa de todas e para o tema da presente Dissertação muito nos interessa, o **despedimento sem qualquer indemnização ou compensação**. Este determina a extinção do vínculo laboral que une o trabalhador

ao empregador, cessando desta forma o contrato de trabalho. Mais à frente retomaremos, mais detidamente, a caracterização desta gravosa sanção.

Não nos podemos esquecer que este poder obedece ao princípio da proporcionalidade, ou seja a sanção disciplinar tem de ser adequada à gravidade da infração e culpabilidade do trabalhador e ao princípio da unicidade, este proíbe que seja aplicada mais que uma sanção por cada infração cometida, ambos presentes no art.330º do CT e que a mesma prescreverá ao fim de um ano, a contar da data em que a infração teve lugar, ressalvando claro, se a mesma não for considerada um ilícito penal, art. 329º/1 CT.

O procedimento disciplinar tem de ser iniciado nos sessenta dias subsequentes à data em que o superior hierárquico teve conhecimento da infração, prescrevendo o mesmo passado um anos, sem que o empregador não tenha sido notificado da decisão final da entidade patronal art.329º/2 CT. Essa mesma sanção tem de ser aplicada nos três meses subsequentes à sua notificação, sob pena de caducidade.

O código ainda faz uma menção expressa às sanções consideradas como abusivas, os casos do nº1 do art.331º CT, quando o trabalhador tem uma dos seguintes comportamentos e é sancionado;

- “a) Ter reclamado legitimamente contra as condições de trabalho;*
- b) Se recusar a cumprir ordem a que não deva obediência, nos termos da alínea e) do no1 e do no 2 do artigo 128º;*
- c) Exercer ou candidatar-se ao exercício de funções em estrutura de representação coletiva dos trabalhadores;*
- d) Em geral, exercer, ter exercido, pretender exercer ou invocar os seus direitos ou garantias.”*

Quando a tais comportamentos é aplicada uma sanção, o código estabelece como regra geral, a obrigação do empregador indemnizar o trabalhador quando a sanção em causa tenha indevidamente ocorrido.

Esta descrição do poder disciplinar será bastante útil para melhor percebermos o tema em análise e o ponto seguinte, pois a forma mais gravosa de sanção é o despedimento por justa causa.

Vamos então de seguida explicar, mais detidamente, o conceito de justa causa, no despedimento.

### **II.3 Despedimento com Justa Causa**

O despedimento com causa justa é considerado a sanção mais extrema e gravosa, de todas as sanções que empregador tem ao seu alcance (art.328ºCT), no exercício do poder de direção, sendo o poder disciplinar, um corolário do primeiro, com já foi referido anteriormente. Sobre esta forma de despedimento encontramos muitos artigos dispersos que se lhe podem aplicar, tanto em legislação avulsa, como na CRP ou no Código do Trabalho. No entanto não existem nenhuma menção direta ao tema em análise em nenhum deles. A verdade é que nesta matéria ainda estamos uns passos atrás da realidade social.

É consabido que o Legislador estará sempre um passo atrás da realidade social, uma vez que não se pode prever o futuro, apenas se pode legislar sobre situações já ocorridas e devidamente estudadas na nossa sociedade. Ora, é justamente isso o que acontece nesta matéria do despedimento com causa justa, tendo como fundamento notícias publicadas nas redes sociais, pois as situações estão agora aparecer, e é agora tempo de “olharmos” para esta situação cada vez mais atual.

Esta modalidade de cessação do contrato de trabalho, art.340ºCT, na sua alínea C), caracteriza-se por ser um despedimento por facto imputável ao trabalhador, em que o mesmo é despedido sem direito a qualquer compensação ou indemnização. Claro que para poder efetivar o despedimento, o empregador tem de realizar o competente procedimento disciplinar, o qual tem regras próprias, art.351º a 382º CT. A sua noção resulta no nº1 do artigo infra.

Desde conceito resulta a impossibilidade de o vínculo laboral continuar a existir, após ter ocorrido um quebra de confiança irrecuperável entre empregador e trabalhador, em que o primeiro deixou de acreditar na idoneidade futura da conduta do último, deixando assim de existir o suporte psicológico necessário para que a relação laboral pudesse subsistir.

A existência de causa justa no despedimento exige a verificação cumulativa dos seguintes requisitos:

- a) Natureza objetiva, em que o papel principal é assumido pelo comportamento culposo, imputável ao trabalhador, podendo ser a prática de um comportamento ou a sua omissão. Esta culpa deve ser analisada à luz do conceito do *bonus pater familias* (a figura do bom pai de família), consagrado no art.487º/2 CC;
- b) Natureza subjetiva, esta traduz-se no desvalor laboral desse comportamento e nas suas consequências negativas, cuja gravidade comprometa por forma irremediável a manutenção do vínculo contratual;
- c) Por último, nexo de causalidade, entre o comportamento culposo do trabalhador e a impossibilidade da manutenção do vínculo contratual.

Assim, há que ter sempre em conta se na situação em concreto, o comportamento foi tão grave que destruiu ou abalou de tal modo a confiança da parte do empregador, que justifique sanção tão gravosa. Tendo em conta que naquela situação um trabalhador normal teria tomado uma opção completamente diferente, que não colocaria em causa a relação laboral. Torna-se assim sempre necessário que haja um comportamento ilícito e culposo (seja na forma de dolo ou negligência).

Na perspetiva do empregador, também deve ser utilizado o critério do *bonus pater familias*, em que estando o empregador normal naquela situação, dotado de critérios de objetividade e razoabilidade, faria, tendo em conta o quadro de gestão da empresa, nº3 do artigo infra, e o grau das lesões que o trabalhador causou à empresa ou na sua relação como esta.

O Código do Trabalho, em Portugal, compreende a seguinte noção de “causa justa”:

#### **Artigo 351º CT**

*1 – Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.*



*2 – Constituem, nomeadamente, justa causa de despedimento os seguintes comportamentos do trabalhador:*

*a) Desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores;*

*b) Violação de direitos e garantias de trabalhadores da empresa;*

*c) Provocação repetida de conflitos com trabalhadores da empresa;*

*d) Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afeto;*

*e) Lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa;*

*f) Falsas declarações relativas à justificação de faltas;*

*g) Faltas não justificadas ao trabalho que determinem diretamente prejuízos ou riscos graves para a empresa, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco;*

*h) Falta culposa de observância de regras de segurança e saúde no trabalho;*

*i) Prática, no âmbito da empresa, de violências físicas, injúrias ou outras ofensas punidas por lei sobre trabalhador da empresa, elemento dos corpos sociais ou empregador individual não pertencente a estes, seus delegados ou representantes;*

*j) Sequestro ou em geral crime contra a liberdade das pessoas referidas na alínea anterior;*

*l) Incumprimento ou oposição ao cumprimento de decisão judicial ou administrativa;*

*m) Reduções anormais de produtividade.*

*3 – Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes.*

Vejamos então, o seguinte exemplo, logo na nº 2 al. a) do artigo 351º, conseguimos enquadrar um exemplo bastante atual: se um empregador proíbe o acesso no local de trabalho, durante o horário de trabalho, mas o trabalhador mesmo assim acaba por estar constantemente a entrar no seu *Facebook* ou *Twitter*, daí resultará presumivelmente uma diminuição de rentabilidade do trabalhador, bem como uma

quebra no elo de confiança entre o empregador e trabalhador. Perante a prova destes factos, poderão estar reunidos os índices de censurabilidade que podem levar ao despedimento do trabalhador, se daí resultarem prejuízos económicos avultados para o empregador.

Esta exemplificação de comportamentos foi pensada pelo legislador para que se possa adaptar às circunstâncias mais variadas que possam ocorrer no local de trabalho, que está em constante mutação, em detrimento de uma ideia de uma exemplificação rígida e taxativa. Ora a noção de causa justa é assim um conceito indeterminado, exemplificando-se no nº2, as condutas lá mencionadas, mas sem que se encontrem limitadas a esses mesmos exemplos.

No nº 3, deste artigo, vem fazer referência, que a causa justa deve ser apreciada tendo em conta o caso concreto, analisando o ambiente da empresa, a situação concreta em que tal comportamento infrator foi realizado, mais uma vez, está implícito o conceito do *bónus pater família*.

Quando está em causa o despedimento por justa causa, sendo este uma das possíveis formas de sanção disciplinar, ele tem de obedecer a um procedimento disciplinar, mencionado nos artigos 329º e ss. CT. Podendo este exercer-se, nos 60 dias subsequentes, após o seu empregador ter tido conhecimento da mesma.

No entanto, é necessário que durante este período temporal, o empregador comunique por escrito ao trabalhador a sua intenção de o despedir, juntando nota de culpa com a descrição dos factos que lhe são imputados, art. 353º/2 CT. Tendo de ser remetida à comissão de trabalhadores da empresa cópia dessa mesma nota de culpa, a qual é ainda enviada à associação, no caso de o trabalho fazer parte de uma.

A notificação desta mesma nota de culpa interrompe os prazos de prescrição da infração disciplinar, art. 353º/3 CT, estando o mesmo interrompido também no caso de ser necessário ser instaurado um procedimento prévio de inquérito, para que a nota de culpa possa ser devidamente fundamentada. Porém, não podem decorrer mais de 30 dias entre o comportamento irregular adotado pelo trabalhador e o início do inquérito, nem entre a sua conclusão e a notificação da nota de culpa ao trabalhador, artigo 352º CT.

Com esta nota de culpa pode o trabalhador em causa ser suspenso do seu trabalho, quando tal o justifique, ainda que sem a perda de retribuição, art. 354º/1 CT. Porém essa suspensão pode ocorrer mesmo antes de ser notificado da nota de culpa, desde que os factos imputados ao trabalhador sejam de um grau tão elevado de gravidade, que a sua presença no local de trabalho se torne inconveniente, para a averiguação dos factos que se lhe sejam imputáveis, art.354º/2 CT.

Claro, o trabalhador deve exercer o princípio do contraditório, um direito que lhe assiste e que pode exercer respondendo à nota de culpa, art. 355º CT, por escrito, de forma a nela constarem todos elementos que julgue necessários para exercer a sua defesa, nomeadamente, os que sejam importantes para esclarecer os factos e a sua participação nos mesmos. Para exercer este direito de resposta dispõe o trabalhador de 10 dias, após a comunicação da nota de culpa. Durante esse período pode juntar documentos e solicitar diligências probatórias que sejam relevantes para o esclarecimento da verdade, artigo 356º CT.

Concluídas as diligências probatórias devem cópias das mesmas ser enviadas à comissão de trabalhadores e à respetiva Associação Sindical, quando tal seja o caso, que podem no prazo de 5 dias juntar ao processo o seu parecer fundamentado, art. 365º/5 CT. Após concluídos todos estes procedimentos, dispõe o empregador do prazo de 30 dias para proferir a sanção definitiva, após pronúncia das entidades referidas, sob pena de caducidade da mesma, art. 357ºCT.

No caso de não haver lugar a essa pronúncia, por não existir comissão de trabalhadores, nem o trabalhador ser representado por nenhuma associação sindical, o prazo de 30 dias deve contar-se a partir da data de conclusão da última diligência de instrução, art. 357º/1 CT. Quando se der o caso de o trabalhador não responder à nota de culpa, os 30 dias para proferir a sanção conta-se a partir do *término* dos 10 dias úteis que o trabalhador dispõe para responder à mesma.

A decisão de despedimento, devidamente fundamentada e redigida por escrito, deve depois ser comunicada às referidas entidades, no caso de as mesmas existirem, art.357º/6 CT. A comunicação de despedimento só será eficaz se for recebida ou chegar ao conhecimento do trabalhador no prazo dos 30 dias já mencionados, sendo também considerada eficaz se a mesma não for conhecida pelo trabalhador, por factos que só a

ele devam ser imputados. Se a culpa de não a conhecer não for sua, a mesma é considerada ineficaz.

Este procedimento é bastante mais simples se estivermos a falar de microempresas, salvo se o trabalhador for membro de uma comissão de trabalhadores ou tiver um representante sindical, art.358º CT. São dispensadas as comunicações à comissão de trabalhadores, exige-se apenas a emissão de nota de culpa e a audição do trabalhador, pois o direito ao contraditório é um direito consagrado na Constituição do qual nunca se pode prescindir. A decisão de o exercer ou não depende só da livre decisão de cada um.

Após a audição do trabalhador, o empregador deve proferir a sua sanção em 30 dias, ou se o trabalhador não exercer o seu direito ao contraditório, a decisão poderá ser tomada quando tiverem decorrido 30 dias, a contar do termo deste direito ou da última diligência efetuada para apurar os factos, art.358º /2 e 3 CT. A decisão, devidamente fundamentada, deve ser comunicada por cópia ou transcrição ao trabalhador, art.358º/8 CT.

Nestes termos, constatamos que o processo de despedimento com causa justa é bastante burocrático, o que faz, que seja bastante difícil vir a ocorrer, devido a tantas formalidades que protegem a parte considerada mais fraca, neste caso o trabalhador. Ora é fácil de constatar, que divido esta tão exaustiva explicação, que a matéria de prova, no que diz respeito ao tema em análise é bastante delicada e tornará ainda mais difícil o processo de despedimento. Para que tal aconteça, é necessário que tenha havido, da parte do trabalhador, comportamentos de tal maneira graves que deles resultem prejuízos muito consideráveis para o empregador e sua empresa. Importa, por fim, sublinhar que o trabalhador, quando não concordar com a decisão do empregador, pode sempre recorrer para a via judicial.

### **Capítulo III – Mundo em Rede vs. Mundo Laboral**

*“As novas tecnologias de informação invadiram a vida das nossas sociedades, incluindo o mundo laboral, trazendo consigo uma vasta gama de benefícios na área da informação e da comunicação, mas também riscos e perigos vários, nomeadamente no que respeita a direitos de personalidade”*

Acórdão do STJ de 05/07/2007

Em Portugal já muito foi discutido sobre a matéria dos direitos de personalidade, regulados pelo Código Civil. Podendo ser definidos como “situações jurídicas básicas do homem reconhecidos pela lei civil” (Alexandrino, 2007:32), ainda muito mais se virá a discutir, muitas linhas ainda se vão escrever acerca dos conflitos de direitos no mundo digital, muito recente e em constante evolução.

Os direitos fundamentais e de personalidade que assistem aos cidadãos, pelo simples facto de serem seres humanos, de terem nascido, sempre foram a principal preocupação dos Estados. Tendo todos eles tido a preocupação de legislar neste domínio.

Acabamos então por ter inúmeros diplomas internos e internacionais, onde está plasmada a proteção dos direitos de personalidade do ser humano, sendo exemplos as seguintes normas externas: o art. 12º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, o art. 17º do Pacto Internacional relativo aos Direitos Cíveis e Políticos e o art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos dos Homens.

A Organização Internacional do Trabalho em muito contribui também nesta matéria, designadamente na defesa dos direitos fundamentais dos trabalhadores.

Como é do conhecimento de todos, as normas internacionais acabam por influenciar a legislação, as políticas e as decisões judiciais adotadas por cada país, assumindo particular relevância nas disposições das convenções coletivas de trabalho. Independentemente do país em causa ter ou não ter assinado a convenção que regula essa matéria. As normas presentes nas convenções da OIT, fornecem orientações sobre o funcionamento das instituições e mecanismos internacionais na matéria do trabalho, bem como sobre a adoção de boas práticas no domínio do trabalho e emprego. Como consequência, acabam por influenciar as normas de internacionais em matéria do trabalho, e ambas têm um impacto na legislação e boas práticas internas, que

ultrapassam largamente a simples adaptação da legislação às obrigações impostas por uma convenção ratificada pelo Estado em causa.

São muitos os conflitos de direito que existem neste domínio, tão cheio de melindres, devido à interação existente hoje em dia, no meio *online*, que acaba por tornar o nosso planeta, mais “pequeno”. Tudo está à distância de um *click*, todavia isso traz consequências, uma vez que a internet tem tanto peso nas nossas vidas, que acaba por entrar em colisão com nosso dia-a-dia e aí os problemas começam a aparecer e a ganhar uma proporção que afetará as nossas vidas. Sendo assim, é previsível que quando este trabalho for analisado, já se tenham feito avanços substanciais no nosso ordenamento para a resolução destes mesmos conflitos entre o mundo digital e o mundo laboral, como o caso já aqui mencionado, o exemplo dos dois professores<sup>19</sup>, de um colégio privado de Paredes, após divulgarem no *Facebook* uma foto tirada no seu local de trabalho.

### **III.1 Violação dos direitos de personalidade do trabalhador quando informação é libertada na rede.**

Segundo o bom senso comum, sempre que se publica algo sobre outrem, como uma foto, deve-se pedir autorização à pessoa em causa, no sentido de permitir ou não tal publicação. Caso contrário, estaremos a entrar no campo da violação da reserva da intimidade da vida privada e a violar o disposto no art. 26º CRP, conhecido por todos nós como o normativo que tutela o livre desenvolvimento da personalidade.

Cada um de nós, por um ou outro motivo, pode não querer ver divulgados na rede uma foto ou um vídeo onde está presente, por considerar que fazem parte da esfera privada ou íntima de cada um, não podendo assim ser divulgadas sem o seu consentimento.

---

<sup>19</sup> <http://visao.sapo.pt/despeditos-por-causa-do-facebook=f729858>, visitado a 26/26/2013.

Esta necessidade de consentimento, como já foi mencionado anteriormente, está prevista no art.79/1º do C.C, aplicando-se este também ao meio *online*.

Neste ponto podemos dar o exemplo do *Facebook* que, para respeitar a legislação dos Estados democráticos, tem vindo a aperfeiçoar os seus serviços. Nas suas últimas alterações de políticas de privacidade, lançou um novo controlo de marcações na rede social, permitindo que seja possível a cada um de nós aceitar ou não se queremos ser identificados, em cada foto que colocam o nome que usamos na rede, antes de a foto ser publicada com a nossa identificação. Claro que este mecanismo de controlo tem falhas e uma delas é que se nós rejeitarmos a identificação, a mesma não fará parte do nosso mural, nem o nosso nome aparecerá associado à foto, porém a mesma fará parte do mural de quem a publicou e de outras pessoas na qual estão identificadas, permanecendo assim *online*. Ora daqui retiramos, como consequência, a necessidade de termos bastante cuidado com as fotos que tiramos, principalmente se as mesmas puderem vir a trazer-nos problemas a nível profissional.

Claro que a resposta já será outra se, porventura, a pessoa em causa for considerada como uma figura pública. Aqui, se a pessoa em causa estiver no âmbito das suas funções ou em locais públicos, sabe que está perante a exposição pública, pelo que a probabilidade de ter os olhos postos em si e lhe tirarem fotos é grande, podendo as mesmas virem a ser divulgadas *online* e em revistas, ao abrigo do art.79º/2 C.C. que nos refere que não é necessário o consentimento da pessoa retratada, quando a mesma for mediática.

Claro que se a figura pública estiver na privacidade do seu lar ou em outro local privado, estaremos no âmbito da reserva da sua intimidade privada, sim porque não nos podemos esquecer que uma figura pública, tem direito à reserva da sua intimidade, como dispõe o art.80º/1 e 2 C.C. Assim, a extensão da reserva da intimidade privada pode ser definida conforme a condição da pessoa.

Sucedo, contudo, que vivemos num mundo em que o jornalismo gira em torno de notícias sobre a vida privada das figuras mediáticas, pois estas notícias se tornaram as mais rentáveis e, na nossa economia, o que interessa é vender cada vez mais. Ora, não fossem as chamadas revistas cor-de-rosa as revistas com mais tiragem no nosso mercado, claro que o que isto originou foi que são cada vez mais os casos de figuras públicas que processaram a comunicação social, por intromissão na vida privada.

Tendo em conta o exposto será sempre necessário, pedir autorização quando se divulga algo de outrem, pois essa exposição poderá trazer consequências, nomeadamente a nível profissional, com a divulgação de uma foto no local de trabalho, em que de certa forma lhe retira credibilidade, como o caso da enfermeira brasileira, do qual já falamos.

Hoje em dia, já é muito raro alguém pedir a outra pessoa para publicar algo sobre si no meio *online*. Poderá mesmo dizer-se que tal pedido, é considerado sobrevalorizado, mas a verdade é que se ele não existir, estaremos a infringir a nossa legislação, nomeadamente o art.79º CC.

### **III.2 O valor jurídico dos conteúdos publicados nas redes sociais**

As informações, dados, opiniões, imagens, vídeos ou áudios publicados pelos trabalhadores nas redes sociais, podem vir a ser utilizados como prova pelo seu empregador quando este ache necessário dar início a um procedimento disciplinar, num futuro próximo, à semelhança do que já tem vindo a ocorrer noutros países. Claro que estas provas estarão sujeitas à nossa legislação sobre a matéria da prova, a qual, ainda não reflete as situações aqui alvo de análise.

No **caso Esegur**, passado em terras lusas, e mais adiante analisado, foram utilizados “posts” publicados no *Facebook*. Os “posts” foram a causa e a prova que levou ao despedimento do trabalhador. Em juízo foi aceite o mesmo entendimento, acabando por ser considerada improcedente a ação de especial de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, mantendo-se, assim o despedimento do trabalhador em causa. Este é o primeiro caso do género com sentença em Portugal.

Fora de Portugal, em países como EUA, Brasil e, até mesmo a nossa vizinha Espanha, justificaram a demissão de um trabalhador devido a algo que publicou na rede, logo essa foto, comentário será utilizado sob a forma documental, para justificar o despedimento, na nota de culpa. Análogo entendimento se verifica se a publicação for um vídeo feito pelo/s trabalhado/es no local de trabalho que tenha repercussões negativas de modo irreversível na empresa.



A função da prova será a de demonstrar a realidade dos factos (art.341º CC), para tal existem vários tipos de prova, a documental (art.362º CC), mais relevante para tema em discussão; a testemunhal; a pericial (art.388º CC), e a prova por inspeção (art.390º CC).

A prova do documental consiste num documento escrito elaborado com o fim de reproduzir um facto ou uma coisa. No caso do despedimento por justa causa, será a nota de despedimento que tem o papel da verdadeira prova documental, nela constando, detalhadamente, os episódios que levaram ao despedimento do trabalhador.

Importa referir, que no âmbito de impugnações de despedimento por causa justa, é ao trabalhador que cabe o ónus da prova, quanto à existência de contrato de trabalho e quanto ao despedimento.

No que cabe à entidade patronal, a mesma só terá o ónus da prova da licitude do despedimento.

**Se o facto em causa, que leva ao despedimento, é a publicação *online***, terá necessariamente de se reproduzir o mesmo, que passa pelo relato documental ou até mesmo pela impressão da foto ou publicação escrita. Parece-nos, então, que não haverá nenhum impedimento à sua utilização. Claro que depende da forma de como o empregador chega às mesmas e isso terá sempre de ser analisado tendo em conta o caso concreto.

O tema dos meios de prova é muito delicado, mesmo melindroso, sendo vários os teóricos a adotar as mais diversas posições. Para nós interessa-nos perceber se o trabalhador, no âmbito do seu poder de direção, pode recorrer às redes sociais retirando de lá a “causa justificativa” de despedimento do trabalhador.

Presentemente, a Internet tornou-se num espaço juridicamente relevante, a refletir-se na vida diária dos cidadãos. Os comportamentos que cada cidadão tem no meio *online*, podem vir a ter reflexos quer ao nível da sua vida pessoal ou profissional. Assim, todos devemos ser bastante cuidados com as divulgações de fotos, comentários, vídeos... que divulgamos na Internet.

No *Facebook*, por exemplo, ao criarmos o nosso perfil podemos colocá-lo como “público”, qualquer pessoa pode visualizar a nossa página, ou como “privado”.

No perfil “privado” podemos escolher quem queremos que visualize a nossa página, tendo que aceitar os “amigos” com os quais queremos partilhar as informações que disponibilizamos *online*. Podemos ainda escolher se queremos que só os nossos amigos visualizem as nossas publicações ou se, também, os amigos dos nossos amigos o podem fazer. Parece-nos que neste caso tudo depende da forma como o superior hierárquico consegue obter tais factos/provas, tal como já supra referimos.

Correndo o risco de cair em repetição, a verdade é que o acesso geralmente é bastante fácil, pois nas redes sociais a informação é sempre de fácil partilha e divulgação.

O empregador pode obter uma foto no local de trabalho, em que o trabalhador está negligenciar as normas de segurança da empresa, porque é “amigo” dele. Ora o trabalhador já saberia, desde o momento que colocou lá a foto, que o empregador iria ter acesso a essa mesma foto. E deverá saber também que corre o mesmo risco no caso de o empregador ter acesso às fotos por outros meios, seja porque esta lhe pode ser mostrada por um outro trabalhador, ou pelo facto de ele próprio a ter visto na sua página inicial (local onde aparecem todas as publicações recentes dos nossos amigos online) ou, eventualmente ainda, porque um outro colega de trabalho, “amigo” do patrão a partilhou. As variáveis são inúmeras, tendo em conta a rede social que estiver em causa.

Face ao exposto, se utilizarmos a *ratio* do *bónus pater familias* (bom pai de família), o trabalhador teria consciência, de que o empregador poderia vir a ter conhecimento da publicação, já que o mesmo estaria a publicar algo numa rede social, e tal como o próprio nome indica, será sempre algo com uma exposição pública, logo daí advirão consequências.

O problema é que o trabalhador comum, não obstante ter essa consciência, não está de facto alertado para as suas consequências, muitas vezes até as desconhece por completo, devido ao facto de em Portugal estas situações ainda terem pouca visibilidade. Talvez sejam necessárias campanhas de sensibilização para o uso ponderado da internet, nomeadamente das redes sociais.

Apesar do *Facebook* ser algo mais privado, aplica-se a mesma *ratio* que nos *sites* de acesso público, como é o caso do *Youtube* e dos *blogs* dos mais variados temas. O trabalhador, enquanto cidadão inserido no meio sociocultural atual, que usa

diariamente a Internet, tem atualmente perfeita consciência de que tudo o que é ali publicado é muito difícil de ser retirado de circulação, daí advém, a relevância da criação, no nosso sistema jurídico, do direito ao desaparecimento, “right to be forgotten”. Qualquer pessoa pode copiar para outro seu computador ou para outra página da internet algo que nós publicamos e ficar à disposição de quem nós não queremos, logo existe sempre a possibilidade de o trabalhador vir a sofrer as consequências.

É assim admissível que o trabalhador que publicou a foto no mundo virtual venha a sofrer as consequências desse ato, pois ele sabia que estava a infringir as regras de segurança da empresa e que o mundo *online* é bastante volátil, encontra-se em constante mobilidade, tornando-se assim difícil restringir o acesso ou perseguir a coisa na internet até que tudo seja tirado de lá.

Podemos então ter duas situações: primeiro, a publicação, foto ou afim, constituir uma prova lícita se tiver sido obtida com o consentimento do trabalhador ou pelo menos que este na posse da *ratio do bonus pater familias*, tenha consciência de que esta poderia vir a cair nas mãos do empregador e daí resultar alguma consequência; a segunda situação advém do facto de o empregador/superior hierárquico obter a foto através de meios que não lhe foram permitidos, como por exemplo aceder através de outra conta que não a sua para ver alguma publicação cujo acesso lhe estava vedado, ou utilizado algo de natureza privada. Nesse caso talvez possamos estar perante uma prova nula e o seu tratamento será diferente e não poderá ser utilizada como prova no procedimento disciplinar a ser instaurado pela entidade patronal. Ainda assim a sua nulidade será duvidosa, pois o trabalhador divulgou algo na Internet, que é por definição um espaço público.

O meio de prova mais vulgar utilizado no processo de despedimento é a prova documental, tanto a nível interno, onde a forma correta de ser levado a cabo é a nota de culpa, onde vem explicitado de modo detalhado o fundamento do despedimento, como em tribunal, caso o despedimento tenha sido precedido de processo disciplinar. É, assim, a prova documental a regra geral no que diz respeito ao procedimento cautelar que visa a suspensão do despedimento com justa causa. Porém pode o tribunal, de modo oficioso, vir a determinar a produção de ou as provas que considere relevantes (art. 35º CPT), bem como podem as partes apresentar outro tipo de provas, caso não tenha ocorrido um processo disciplinar previamente ao despedimento.

Ora, é sempre possível extrair algo que seja prova documental daquilo que foi colocado à disposição de todos no meio digital, quanto mais não seja uma simples impressão da publicação disponibilizada, valendo assim como meio de prova documental, no caso de vir a existir em tribunal uma ação para impugnação do despedimento trabalhador, havendo ainda lugar para as testemunhas que leram a publicação e a comentaram, temos a possibilidade de outro meio de prova, quando o mesmo é possível.

É ainda de salientar que, de acordo com a posição emitida pela CNPD sobre a matéria da prova na Deliberação 1638/2013, o seguinte: no que diz respeito a condutas ilícitas, o artigo 189.º do CPP estende o regime nele previsto às comunicações eletrónicas ou de qualquer outra natureza existentes. Quer isso dizer que, no regime de prova em processo penal, a obtenção daqueles meios de prova (os previstos no 189ºCPP) não é generalizada e só pode ser ordenada ou autorizada por despacho do juiz, para certos tipos de crime e em relação a certas categorias de pessoas.

Este tema relaciona-se com o tema da prova relativamente, ao acesso ao correio eletrónico do trabalhador no local de trabalho, este já bastante debatido na jurisprudência portuguesa, o mesmo já tem menção expressa no 21º e 22º CT. Enquanto, que o tema em análise está agora a dar os primeiros passos, mas por eles já se pode retirar que, o publicado nas redes sociais, poderá vir ser utilizado como meio de prova pelo seu empregador, quando este ache necessário dar início a um procedimento disciplinar, num futuro próximo.

### **III.2.1 Acórdão do STJ de 05/07/2007 (Relator: Mário Moreira)**

No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05/07/2007<sup>20</sup> foi apreciado o caso de uma trabalhadora, que foi despedida, devido ao envio de um e-mail, do seu endereço profissional, para o endereço eletrónico profissional de uma outra colega de trabalho, em que estavam a ser feitos comentários humorísticos sobre o teor de uma reunião onde a trabalhadora em causa tinha participado e sobre os superiores hierárquicos que também tinham integrado essa mesma reunião.

Porém, a destinatária da mensagem encontrava-se de férias e o e-mail foi rececionado e lido, de forma legítima por um outro colaborador da empresa que estava a substituir a colega ausente. Este deu conhecimento da mensagem ao Conselho de Administração que considerou os **comentários produzidos como ofensivos e violadores das obrigações laborais**.

A empresa considerou que os comentários eram suficientemente graves e bastantes para que, em função deles, a trabalhadora pudesse ser despedida. A trabalhadora, no exercício dos seus direitos, intentou uma ação para impugnar o seu despedimento.

No sumário do acórdão em apreço consta o seguinte, pois a leitura do mesmo facilita a sua compreensão:

I. No regime do Código do Trabalho aprovado pela Lei n.º 99/2003 de 27-08, e apesar de nele não constar norma idêntica à da parte final do art. 12.º, n.º 4 da revogada LCCT, incumbe ao empregador o ónus da prova dos factos integradores da justa causa, por serem constitutivos do direito do empregador ao despedimento do trabalhador ou, na perspectiva processual da acção de impugnação de despedimento, impeditivos do direito indemnizatório ou à reintegração que o trabalhador nela acciona (art. 342.º, n.º 2 do CC).

II. O art. 21.º, n.º 1 do CT garante o direito à reserva e à confidencialidade relativamente a mensagens pessoais e à informação não profissional que o trabalhador receba, consulte ou envie através de correio electrónico, pelo que o empregador não pode aceder ao conteúdo de tais mensagens ou informação, mesmo quando esteja em causa investigar e provar uma eventual infracção disciplinar.

---

<sup>20</sup><http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/54d3c9f0041a33d58025735900331cc3>, podendo aqui ser consultado na íntegra.

III. Não são apenas as comunicações relativas à vida familiar, afectiva, sexual, saúde, convicções políticas e religiosas do trabalhador mencionadas no art. 16.º, n.º 2 do CT que revestem a natureza de comunicações de índole pessoal, nos termos e para os efeitos do art. 21.º do mesmo código.

IV. Não é pela simples circunstância de os intervenientes se referirem a aspectos da empresa que a comunicação assume desde logo natureza profissional, bem como não é o facto de os meios informáticos pertencerem ao empregador que afasta a natureza privada da mensagem e legitima este a aceder ao seu conteúdo.

V. A definição da natureza particular da mensagem obtém-se por contraposição à natureza profissional da comunicação, relevando para tal, antes de mais, a vontade dos intervenientes da comunicação ao postularem, de forma expressa ou implícita, a natureza profissional ou privada das mensagens que trocam.

VI. Reveste natureza pessoal uma mensagem enviada via e-mail por uma secretária de direcção a uma amiga e colega de trabalho para um endereço electrónico interno afecto à Divisão de Após Venda (a quem esta colega acede para ver e processar as mensagens enviadas, tendo conhecimento da necessária password e podendo alterá-la, embora a revele a funcionários que a substituam na sua ausência), durante o horário de trabalho e a partir do seu posto de trabalho, utilizando um computador pertencente ao empregador, mensagem na qual a emitente dá conhecimento à destinatária de que vira o Vice-Presidente, o Adjunto da Administração e o Director da Divisão de Após Venda da empresa numa reunião a que estivera presente e faz considerações, em tom intimista e jocoso, sobre essa reunião e tais pessoas.

VII. A falta da referência prévia, expressa e formal da “pessoalidade” da mensagem não afasta a tutela prevista no art. 21.º, n.º 1 do CT.

VIII. Não tendo o empregador regulado a utilização do correio electrónico para fins pessoais conforme possibilita o n.º 2 do art. 21.º do CT, o envio da referida mensagem não integra infracção disciplinar.

IX. Tendo o Director da Divisão de Após Venda acedido à pasta de correio electrónico, ainda que de boa-fé por estar de férias a destinatária da mensagem em causa, e tendo lido esta, a natureza pessoal do seu conteúdo e a inerente confidencialidade impunham-lhe que desistisse da leitura da mensagem logo que se

apercebesse dessa natureza e, em qualquer caso, que não divulgasse esse conteúdo a terceiros.

X. A tutela legal e constitucional da confidencialidade da mensagem pessoal (arts. 34.º, n.º 1, 32.º, n.º 8 e 18.º da CRP, 194.º, n.ºs 2 e 3 do CP e 21.º do CT) e a consequente nulidade da prova obtida com base na mesma, impede que o envio da mensagem com aquele conteúdo possa constituir o objecto de processo disciplinar instaurado com vista ao despedimento da trabalhadora, acarretando a ilicitude do despedimento nos termos do art. 429.º, n.º 3 do CT.

XI. É adequada a indemnização de € 5.000,00 para compensar a trabalhadora (com um nível de vida acima da média) que, em consequência deste despedimento, passou a sentir-se insegura na vida, dorme mal, sente-se deprimida e ofendida na sua dignidade, necessitando de acompanhamento médico.

Claro que neste caso trata-se de uma mensagem, enviada de e-mail profissional, logo a licitude de acesso por parte do empregador não é colocada em causa, o mesmo pode sempre aceder-lhe no exercício das suas funções, uma vez que está no âmbito, o acesso a informação profissional, todavia a natureza privada do conteúdo mail, não poderia ter sido utilizado, nem sequer deveria ter sido lido. Logo a prova não seria admissível.

Deste acórdão resulta que a separação entre a natureza privada das mensagens, protegidas de acesso e utilização pelo empregador, do correio eletrónico profissional seria: a vontade expressa dos intervenientes quanto à sua natureza; bem como quando essa vontade reconhecida, se sobrepõe à ausência de classificação expressa da mensagem em causa como pessoal.

A situação foi também relevante pelo facto de o e-mail em causa, ter sido utilizado como fundamento para o despedimento, como meio de prova, ainda que por fim viesse a ser uma prova nula devido ao já enunciado no sumário, devido ao facto da sua dimensão ser de natureza privada, mas, caso o não fosse, seria certamente considerada lícita.

Sendo assim é possível retirar que os novos meios de comunicação que vão surgindo possam vir a ser considerados meios de prova lícitos, quando venhamos a estar no âmbito de uma ação de impugnação de despedimento com justa causa.

### III.3 As fotos, publicações ou comentários publicados causam danos não patrimoniais ou patrimoniais nos direitos da empresa/empregador?

Nesta situação aplica-se certamente a velha máxima “a tua liberdade termina, onde a minha liberdade começa”, não podendo assim estes direitos ser dissociados dos limites à liberdade de expressão. A 2ª parte do art.14 do CT, menciona exatamente esses limites, “o respeito dos direitos de personalidade do trabalhador e empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e do normal funcionamento da empresa”. Ora quando são publicados comentários ou colocadas fotos que de algum modo prejudiquem a empresa ou as pessoas que nela trabalhem estão a lesar os seus direitos de personalidade e fundamentais e tal nunca podemos consentir.

Lesões essas que podem ser punidas tanto a nível civil, com uma indemnização, como penal, no capítulo VI, do Código Penal, estão então previstos os “*Crimes contra a Honra*”, importando para aqui os seguintes:

- Quando denegrimos a imagem de alguém, designadamente a de um superior hierárquico ou da empresa, atribuindo-lhe características negativas, estamos sujeitos a um processo-crime por difamação, punido pelo art. 180º CP, com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 240 dias.
- Comete o crime de injúria, quem imputar factos a outrem, ainda que sob a forma de suspeita, dirigindo-lhe palavras ofensivas à sua reputação, honra e bom nome, é punido com a pena de prisão até 3 meses ou pena de multa até 120 dias, art.181CP.
- Se mencionarmos no meio *online* que a nossa empresa não declara todos os seus lucros, sem provas, fugindo assim ao pagamento dos seus impostos, sujeitamo-nos a um processo de calúnia, punido pelo art. 183º CP, com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa não inferior a 120 dias.
- Ofensa a organismo, serviço ou pessoa colectiva: quem, sem fundamento, ofender com factos a credibilidade, o prestígio ou a



confiança que sejam devidos a organismo público ou serviço que exerçam autoridade pública, pessoa colectiva, instituição ou corporação, é punido com pena de prisão até 6 meses ou pena de multa até 240 dias.

- Se divulgarmos no meio *online* algo sobre a vida privada do nosso superior hierárquico ou colega de trabalho, estaremos a incorrer num crime de devassa da vida privada art.192º CP, nomeadamente alíneas a) e d), punido com pena de prisão até 1 ano ou com multa de multa até 240 dias.

A punição de um delito desta natureza, a nível laboral, passará pelo despedimento do trabalhador, a gravidade da situação assim o permitir.

Para que o despedimento por justa causa possa ocorrer, tem o dano em causa de ser suficientemente gravoso, caso contrário não preencherá o disposto nas alíneas do já enunciado art. 351º CT.

O trabalhador pode impugnar o seu despedimento com justa causa, que implica o sair da empresa sem direito a qualquer indemnização art. 387º do CT, art. 21º/2 e art. 34º/4 CPT, dispondo de um período de 60 dias para o fazer, sendo que o ónus da prova estará sempre do seu lado.

Para percebermos se o dano, justifica o despedimento, sem direito a indemnização, teremos de olhar para o art. 18º/2 da CRP, o “princípio da proporcionalidade”. Este princípio, está inserido nos direitos, liberdades e garantias, parte I da CRP e é invocado para resolver conflitos de adequação dos meios aos fins, tendo por base a idoneidade, indispensabilidade, proporcionalidade *strito sensu*, razoabilidade e determinabilidade.

Um exemplo que ocorreu em **Portugal**, no qual tudo o que temos vindo a dizer se engloba, é um caso noticiado pela SIC, em 29/10/2013, em que um rececionista do hotel “Baia Azul”, no Funchal, na Madeira, Lino Gouveia<sup>21</sup>, foi despedido com justa causa, por comentários que teceu ao seu patrão, na sua página pessoal do *facebook*. Comentários esses, que se deveram ao facto de existirem salários em atraso aos funcionários do hotel. O trabalhador em causa publicou uma reportagem da RTP Madeira, em que o

---

<sup>21</sup> <http://sicnoticias.sapo.pt/pais/2013/10/29/rececionista-de-hotel-foi-despedido-por-ter-criticado-o-patrao-no-facebook>, visitado em 30/10/2013.

patrão garantia repor os salários em atraso, e comentou tal publicação, apelidando o patrão “de aldrabão, mentiroso, Pinóquio, corrupto ....”.

Lino Gouveias defende-se dizendo que publicou apenas para os seus amigos. Mas como terá então chegado a tal comentário ao conhecimento do patrão? Isso não sabemos. Mas bastaria um dos seus “amigos virtuais” ter colocado um “gosto” ou comentário na publicação e o mesmo apareceria na página pessoal do patrão.

Facto é que o patrão acabou por ter conhecimento desta publicação.

O rececionista recebeu poucos dias depois, após a publicação no *Facebook*, a Nota de Culpa em casa, alegando na mesma que o trabalhador teria “agido de modo livre, deliberativo, consciente, sabendo que ao escrever e comentar tal facto (a reportagem) ... estava a imputar factos e emitir juízos cujo significado ofensivo ao bom nome, dignidade, honra, consideração, confiança, credibilidade, prestígio devidos à administração da sua entidade patronal, a J. Cardoso, em especial o Dr. Filipe Bazenga Marques”. Incurrendo assim “na prática de infrações disciplinares traduzidas na violação dos deveres de respeito, urbanidade, probidade e lealdade, fixados no art.128º/1 alínea a) e f) CT, bem como do dever de boa-fé conforme exigido no nº1 do art.126º do CT”.

A causa do despedimento seria, para além do teor da mensagem publicada, a utilização de um meio apto à sua propagação junto dos outros trabalhadores do hotel em questão.

O trabalhador avançou para o Tribunal do Trabalho do Funchal, com uma ação para impugnar o despedimento com justa causa e vai haver ainda uma audiência de conciliação em tribunal, de que não sabemos os desenvolvimentos até à data.

Usando este caso como exemplo, temos de ter em consciência de que, apesar de o trabalhador em causa estar, de facto, a referir-se a uma situação verídica, utilizou adjetivos pejorativos numa rede com abastante visibilidade para se referir ao patrão. Ora claro que o patrão ao saber que um funcionário seu se referiu a si publicamente, utilizando adjetivos qualificativos daquela natureza, se sentiu lesado, porém a questão será, se os danos não patrimoniais serão tão fortes que se justifique o despedimento. Tal não nos parece, pois vejamos: o trabalhador em causa tinha os seus salários em atraso, na altura em que, em tom de desabafo, teceu tais comentários, provavelmente estava desesperado, não sabendo como pagar as suas contas.

Talvez aqui a sanção disciplinar, sendo a mais gravosa medida a aplicar, das que o empregador, no âmbito do poder disciplinar, tem ao seu dispor, seja demasiado excessiva, uma vez que os prejuízos para o empregador não são assim tão consideráveis, comparativamente com os de Lino Gouveia que, que ficou sem emprego.

Ninguém deixaria certamente de fazer as suas férias neste hotel por tal acontecimento ter ocorrido, até porque, muito provavelmente, a maioria dos seus hóspedes não teria conhecimento da situação. Outra questão, quando a não querem lá trabalhar por não pagarem salários a tempo e horas, porém, já anteriormente a esta situação, se sabia das dificuldades em pagar salários, por parte da empresa em questão.

O problema maior, talvez fosse a nível da confiança no trabalhador para cargos com mais responsabilidade, talvez aqui o problema passe pela quebra do elo de confiança no trabalhador, que será analisado noutro ponto. Talvez o trabalhador viesse a encontrar sérias dificuldades a nível de progressão na carreira, no caso de ela existir.

Posto isto, claro que é lícito e aceitável o processo disciplinar do qual o trabalhador foi alvo, porém e tendo em conta que existem no nosso país outras sanções igualmente penosas, talvez fosse uma situação em que se pudesse aplicar outra sanção, que não a do despedimento, como a perda de dias de férias.

Mas não nos podemos esquecer que, de facto, o trabalhador denegriu a imagem, honra e bom nome da entidade patronal. A nossa doutrina jurídica considera este tipo de ofensas, feitas através dos meios de comunicação social (nos quais temos necessariamente que incluir as comunicações nas redes sociais, pela proporção que muitas vezes alcançam, e que aqui se enquadram), como sendo particularmente gravosas, merecendo a nossa especial atenção, devido ao seu impacto na sociedade e a credibilidade que gera naqueles que as leem ou ouvem. É sabido que a generalidade das pessoas acredita acriticamente em tudo o que ouve o lê. Claro que aqui será maior a gravidade quando mais massivo for o meio de comunicação utilizado.

Merece ainda a nossa especial atenção, o **princípio da universalidade**, previsto no art.12º/2 da CRP. As pessoas coletivas gozam dos direitos e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza, ora isto quer dizer que nestas matérias, se estiver em causa o bom nome da empresa, é claro que a mesma se pode defender do mesmo modo que os privados, tal como tem vindo a ser esclarecido ao longo de todo o trabalho. No

caso em apreço, o bom nome da empresa estava posto em causa, razão pela qual a mesma atuou de modo a proteger a sua imagem.

A luz do disposto na Lei, qual pessoa singular ou coletiva tem o direito a defender-se, sempre que a sua imagem e direito ao bom nome forem, de alguma forma, atingidos de modo negativo, tendo sempre em conta, a gravidade da atuação, tendo assim de ser ponderado se a situação é tão grave que justifique o despedimento do trabalhador.

#### **III.4 Estamos perante uma verdadeira intromissão na vida privada, quando somos nós próprios a divulgar a nossa vida privada nas redes sociais?**

Vivemos num mundo em que a palavra Globalização, nunca foi tão importante como agora, somos a cada segundo atingidos por informações não só do nosso país, como de todo o mundo, o que elevou para um outro patamar de importância, o conceito há muito já considerado basilar, o da proteção da intimidade privada. É inegável que a proteção da intimidade da vida privada tem sido objecto de aturado estudo e sido alvo de discussão por parte da jurisprudência e de especialistas em direitos de personalidade. Porém a sua relevância é tanta, e tão grande a sua complexidade, dada a sua imersão no campo das relações humanas, que acaba por estar constantemente em análise pelos teóricos dos mais variados campos da nossa sociedade.

Este conceito é considerado como basilar, porque todos os outros direitos de personalidade se interlaçam com ele, como é o caso do direito à imagem, honra, neste caso associados ao direito do trabalho, podendo ser colocados em causa com uma utilização abusiva ou desadequada da internet no local de trabalho.

No que à esfera da vida privada diz respeito, somos nós próprios muitas vezes, sem ter consciência de tal, que autolimitamos os nossos direitos, mesmo que tal autolimitação não seja legalmente permitida, uma vez que o direito à intimidade da vida privada, se trata de um direito fundamental, não podendo assim ser limitado, conforme infra se vai compreender, art.81º CC.

Criou-se até um novo conceito que demonstra bem a proliferação das redes sociais, que dá pelo nome de “*selfie*”<sup>22</sup>. E que são, então, “*selfies*”? São tão-somente autorretratos tirados com as nossas próprias câmaras digitais dos telemóveis e partilhados nas redes sociais. Este tipo de autorretratos tornou-se tão mundano que, o dicionário Oxford adicionou recentemente este conceito, uma vez que ele se tornou viral, todas as faixas etárias, sendo até eleito o conceito do ano de 2013.

Somos, assim, nós próprios enquanto cidadãos, que nos colocamos muitas vezes, demasiadas vezes, diga-se, em situações que nos podem vir a trazer problemas profissionais.

Não podemos por vontade própria colocar em causa o nosso *status*, como pessoa, restringindo os nossos direitos de personalidade, de modo a colocar em causa o direito à honra, bom-nome, privacidade, constituindo-nos como alvo de lesões da nossa dignidade humana.

Será então que somos nós próprios enquanto utilizadores das redes sociais, que ao fazermos este uso desenfreado da internet de alguma forma autolimitamos o nosso direito à imagem, bom nome ou até reserva da intimidade privada? Ao que tudo indica, parece que sim, estamos a deixar-nos levar por este novo mundo das novas tecnologias *online*, que tanto tem crescido, em tão pouco tempo.

Contudo, temos de apreender a impor limites a nós próprios, pois as nossas ações podem não só afetar-nos a nós como aos outros, prova disso mesmo é a situação da enfermeira brasileira e dos dois professores do colégio de Paredes, ambos já aqui mencionados.

Somos livres de publicar aquilo que quisermos na Internet, temos toda a liberdade, mas temos de saber o que fazer com toda essa liberdade que nos é conferida. Temos de ter consciência daquilo que podemos e não podemos divulgar no meio digital, pois não se pode chegar ao ponto de rutura, de sermos nós próprios a escancarar as portas que dão acesso à nossa esfera privada e de reserva da nossa vida íntima.

### **III.5 Autonomia Privada Vs Direitos de Personalidade**

---

<sup>22</sup> <http://www.usatoday.com/story/life/people/2013/11/18/selfie-named-word-of-the-year-2013/3634727/>, visitado em 26/12/2013.

Os direitos de personalidade são indissociáveis do princípio da dignidade da pessoa humana, princípio esse que, pela sua relevância, foi salvaguardado pelo Legislador logo no art.1º da CRP. Os direitos de personalidade são, na sua íntima relação com aquele normativo constitucional, essenciais e constitutivos da dignidade de qualquer ser humano.

Como é possível então, que sejamos nós próprios, enquanto utilizadores da internet, a criar um perfil *online* e a partilharmos com os outros utilizadores informações, fotos e outros tipos de publicações pessoais, sejamos nós a não respeitarmos, logo *a priori*, os direitos que tutelam a dignidade humana que nos é reconhecida pela lei Fundamental.

Talvez porque estamos no campo da nossa **autonomia privada**.

E o que é a autonomia privada? Trata-se então de um conceito que significa autodeterminação, derivando esta palavra do grego: *autos* (“eu mesmo”, “si mesmo”) e *nomos* (“lei, norma, regra”).

Este conceito é entendido, como a capacidade de o próprio sujeito determinar o seu comportamento as suas escolhas, em todas as suas relações sejam elas jurídicas ou não. Este conceito corresponde assim à noção de “liberdade jurídica”, que é entendida como a faculdade de agir lícitamente, na ausência de proibições.

Cabe apenas ao sujeito decidir o que é melhor para si, podendo restringir o exercício de um direito de personalidade ou consentir uma lesão, contudo nem sempre o consentimento do titular atingido justifica a lesão na sua dignidade, uma vez que nem tudo o que é desejado pelas partes merece tutela do Estado.

Assim o excesso de publicações nas redes sociais, no exercício da nossa autonomia privada, poderá, porventura, autolimitar os nossos direitos de personalidade, parece-nos que será decerto demasiado excessivo, no entanto, é notório que começamos a assistir a situações verdadeiramente preocupantes de uma certa limitação voluntária, ainda que a mesma não seja, em termos gerais, permitida em Portugal.

### **III.5.1 Auto limitação dos Direitos de Personalidade**

Dispõe o artigo 81º/1 C.C, “*que toda a limitação voluntária ao exercício dos direitos de personalidade é **nula**, se for contrária aos princípios da ordem pública*”. Daqui retiramos que existem situações em que legalmente se podem limitar voluntariamente, claro que tal limitação é revogável a todo o tempo, como bem refere o nº 2 do artigo, supra mencionado.

Acabe-nos então ainda que muito sinteticamente mencionar quando tais situações de limitação podem ocorrer. São por exemplo as situações de pugilistas que voluntariamente são alvo de ofensas à integridade física e tal é socialmente aceite.<sup>23</sup>

Estando ainda referido no art.18º/2 CRP que a “*a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses emocionalmente.*”

A nossa Constituição, de forma bastante perçetível para um leigo, determina, no seu art. 34º, inviolabilidade do domicílio e da correspondência, bem como de outros meios de comunicação privada, onde podemos incluir os nossos e-mails pessoais e as nossas contas criadas, nas mais diversas redes sociais, não sendo de todo permitido, que a entidade empregadora nos peça a nossa *password*<sup>24</sup> e o nome que temos no nosso perfil online, aquando da entrevista de trabalho ou até mesmo a trabalhadores da empresa. Tal é algo muito grave e verdadeiramente preocupante, que tem vindo a ser praticado por empresas nos EUA.

No entanto já há a notícia de que, dois estados norte-americanos Maryland, Delaware e Illinois, aprovaram lei que proíbe as empresas de pedirem a *password* de

---

<sup>23</sup> Em casos muito excecionais e locais autorizados pela Lei, um cidadão pode contratar com outrem a cedência temporária de direitos de personalidade, salvaguardando a Lei que a todo o tempo o cidadão, querendo, recupere os seus direitos, pondo fim à atividade contratada, desde que indemnize a parte lesada pela cessação do contrato.

<sup>24</sup> <http://www.publico.pt/tecnologia/noticia/republicanos-chumbam-proposta-para-regular-pedidos-de-passwords-nas-entrevistas-de-emprego-1539899>, site visitado em 15/10/2013.

acesso às redes sociais aos seus funcionários ou candidatos a emprego, para impedir esta prática que se está a tornar viral<sup>25</sup>.

Dos EUA, têm vindo certamente, os exemplos que consideramos como os mais absurdos nesta matéria, mas a verdade é que, a tornar-se vigente tal prática neste país, certamente com o passar do tempo mais países lhe vão seguir os passos. Todavia cabe a cada um de nós não aceitar este tipo de situações, não se resignando se, porventura, algum dia, nos depararmos com uma situação semelhante.

Situação já socialmente aceite por todos e praticada pelos recursos humanos das mais diversas empresas, mesmo em Portugal, é passar pelo *Facebook* e ver o perfil que o candidato tem público, para através dele tentar criar uma opinião prévia à entrevista da sua imagem e personalidade. Provavelmente, já muitos candidatos a um emprego e que poderiam vir a ser bons trabalhadores terão sido já excluídos, pela via deste “dispositivo” de controlo prévio do seu perfil. Um procedimento de filtragem prévia de candidatos, com base nos pressupostos referidos, parece-nos de todo reprovável, pois não é pelo seu perfil *online*, que se avalia se o candidato, dará ou não um bom profissional, para o cargo ao qual se está a candidatar.

Vivemos então num mundo, em que parece existir uma crescente necessidade de atenção, de aparências e aceitação e, para isso, expomo-nos aos riscos inerentes à divulgação excessiva de informação parece aceitável. Claro que o não é.

Sucede contudo, que podemos sair a qualquer momento prejudicados, necessariamente essas lesões serão primeiramente ao nível da nossa intimidade privada, mas não só, também o podem vir a ser a nível profissional.

O Legislador, nos mais diversos artigos sobre este conceito, como o 14º do CT e 26º da CRP, protegeu o cidadão comum das ameaças de terceiros, porém não estabeleceu regras que protegessem o cidadão de si mesmo, pois atualmente, é ele que maioritariamente, em consciência ou sem ela, se expõe demasiado, seja através do uso desenfreado do *selfie*, ou de umas simples fotos tiradas no local de trabalho, ou com um grupo de amigos.

---

<sup>25</sup> [http://www.sol.co.ao/inicio/Tecnologia/Interior.aspx?content\\_id=56414](http://www.sol.co.ao/inicio/Tecnologia/Interior.aspx?content_id=56414), visitado em 23/03/2014.



Cada vez mais se assiste a uma necessidade de uma campanha de sensibilização para o uso ponderado, das mais diversas redes sociais ao nosso alcance, de modo a minimizar as consequências do seu uso desenfreado.

Assistimos assim, hoje dia, a um fenómeno, para o qual não estamos preparados, que é o facto de sermos nós próprios, enquanto cidadãos comuns, a expormos a nossa intimidade privada, por vezes de forma desadequada e abusiva, tendo em conta os cargos que ocupamos na nossa vida profissional, muitas vezes autolimitando o nosso direito à reserva da intimidade privada.

Há profissões, como os advogados, em que lhes é exigido especial decoro, reserva nas suas relações, e até a sua maneira de vestir é constantemente alvo de comentários tendo assim de seguir o que chamamos de estilo clássico e reservado. Exemplo disto mesmo temos uma reportagem<sup>26</sup> exibida na SIC, em 28/10/2013, em que um advogado admite já ter dispensado uma colaboradora do seu escritório, por achar que as fotografias que exibia no *Facebook*, atentavam de alguma forma contra a imagem de seriedade que o seu escritório deve transmitir.

Isto acontece, porque a população em geral, ainda vive na ilusão de que a vida privada e a vida profissional estão em compartimentos estanques, tal como a água e o azeite, que nunca nela se dissolve. Quando na verdade já encontramos provas suficientes na sociedade, que devido à crescente globalização da informação acompanhada de uma ausência total de confidencialidade, em muito prejudica o cidadão comum.

Está assim na hora de a população em geral acordar e se consciencializar para os riscos de uma exposição desadequada e abusiva da sua intimidade privada na rede, colocando travão, a essa necessidade de ser objeto de atenção outros que todos temos em nós. Todos queremos ser conhecidos e não esquecidos por alguém, mas há que o fazer de uma forma adequada e ponderada.

Mas nem só a nossa intimidade privada pode vir a sair prejudicada, como foi por nós aqui já muitas vezes mencionado, do nosso uso desadequado, também a nossa imagem ou direito ao bom nome pode vir a sofrer lesões, pois hoje em dia tornou-se bastante usual publicar fotos de festas, em que alguns dos elementos nas fotos, estão

---

<sup>26</sup> <http://www.youtube.com/watch?v=zjR4mVZKFxo>, visitado em 30/10/2013.

notoriamente embriagados. Ora se algum deles exerce um cargo de chefia, em que se exige uma imagem de seriedade, certamente, os seus subalternos se tiverem acesso a tais fotos, irão olhá-lo de modo diferente.

Ora acabamos por ser nós próprios, ainda que sem termos objetivo ou consciência de tal, a autolimitar os nossos próprios direitos de personalidade, ainda que o Legislador tenha especificado, art.81º CC, que tal não é possível.

Contudo, mais uma vez equilíbrio neste tipo de situações tem de ser encontrado por cada um de nós, não deve ser o Estado a encontrar por nós, com mais uma ou outra Lei.

O Estado só deverá intervir, quando for necessário tornar decisões, em matéria de restrições às liberdades e à autonomia privadas, por boas e fundadas razões que se justifiquem perante o princípio geral liberdade, como refere Robert Alexy<sup>27</sup>, e em nome do “dever de respeito para com a pessoa humana”, princípio em que se funda verdadeiramente uma Teoria dos Direitos Humanos. Deve fazer parte da competência e atribuições do Estado salvaguardar a dignidade de cada pessoa, segundo o grau de vulnerabilidade que ela apresenta, seja com medidas paternalistas em sentido restrito, para suprir a ausência de discernimento do incapaz (SILVA, 2006, p.152).

### **III.6 Quebra do elo de Confiança entre o trabalhador e o empregador**

O **princípio da confiança** está presente em diversos artigos do Código do Trabalho, apesar de não lhe ter sido dirigido nenhum artigo em específico, nomeadamente nos artigos 112º/1 b), 136º, 161º, 218º ou 459º, o que expressa bem a sua importância.

Na base da relação interpessoal do empregador/trabalhador está o princípio da confiança, certamente, sem ele será difícil ao trabalhador progredir na carreira, pois o

---

<sup>27</sup> Alexy, Robert (1989) *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

empregador terá sempre dificuldades em delegar responsabilidades no seu subalterno, se nele não tiver o mínimo de confiança.

O empregador terá de confiar nas capacidades do seu funcionário para exercer as funções que lhe destina, mas também terá de confiar nele como pessoa, de que é um funcionar diligente, competente, responsável, a quem pode confiar a chave da empresa, sem que o mesmo a venha a assaltar, claro que este é um exemplo drástico.

**Confiança**, esta é a palavra-chave na relação laboral.

“A confiança entre trabalhador e empregador desempenha um papel essencial nas relações de trabalho, tendo em conta a forte componente fiduciária entre as partes; com efeito, a relação jusbatal pressupõe a integridade, lealdade de cooperação e absoluta confiança na pessoa contratada”, no acórdão nº 728/11.0T4AVR.C1, do Tribunal da Relação de Coimbra está bem presente a relevância da confiança na relação laboral. Quanto maior ela for, maiores serão as responsabilidades e funções que o funcionário virá desempenhar.

No caso em discussão no acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra<sup>28</sup>, acabou por ser dada razão à entidade empregadora, considerando assim lícito o despedimento da trabalhadora, por considerar que esta utilizou as suas funções em benefício próprio, em detrimento das da entidade patronal, acabando por prejudicá-la.

Este não é um caso de licitude do despedimento sobre o tema em foco, porém é de todo relevante, porque demonstra a importância da confiança na relação laboral e o que acontece se e quando existe quebra da mesma, podendo vir a ser útil para um caso de despedimento devido ao publicado nas redes sociais, uma vez que também aí poderá vir a existir quebra da confiança na relação empregador/trabalhador.

O despedimento é sempre a sanção mais grave, porque traz grandes prejuízos ao trabalhador, colocando-o numa situação de desemprego. O mesmo só pode ocorrer quando se mostre provado que o comportamento do trabalhador, seja de tal forma grave, que a manutenção a relação de trabalho se mostre insustentável, sendo assim, tão grave a infração e a culpabilidade do infrator, que seja possível admissível o despedimento.

---

<sup>28</sup>Acórdão nº 728/11.0T4AVR.C1, in, <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/5b3b68ba9d77f94f80257afa003c4cf9?OpenDocument>

Assim, existirá impossibilidade prática de subsistência da relação laboral sempre que, nas circunstâncias concretas, a permanência do contrato e das relações pessoais e patrimoniais que ele importa, sejam de forma a ferir, de modo exagerado e violento, a sensibilidade e a liberdade psicológica de uma pessoa normal, colocada na posição do empregador, ou seja, sempre que a continuidade do vínculo represente uma insuportável e injusta imposição ao empregador (Monteiro Fernandes:426).

Tudo depende então do grau de gravidade do comportamento do trabalhador, se a atuação quebrar a confiança e lealdade, pode vir o empregador a sofrer a sanção mais penosa. Se, analisando o caso em concreto, a gravidade da lesão for tão elevada, que se justifique, seja proporcional a medida disciplinar mais gravosa, ou seja o despedimento do trabalhador/infrator.

Em sede de justa causa, o princípio da confiança e o carácter fiduciário da relação laboral tem assumido grande relevância, considerando a jurisprudência inexigível a manutenção do vínculo contratual, quando haja uma violação grave do dever de lealdade e de colaboração. A gravidade da quebra de confiança terá, naturalmente de aferir-se por referência ao caso concreto nomeadamente as funções desempenhadas pelo trabalhador e o seu posicionamento na hierarquia da empresa<sup>29</sup>.

No fundamento da quebra do elo de confiança, esta assim muitas vezes, a violação dos deveres elencados no art.128ºCT, nomeadamente o dever de lealdade, reserva, confidencialidade e urbanidade ou colocando também em causa o art.126ºCT *“o empregador e o trabalhador devem proceder de boa-fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respectivas obrigações”*.

Os trabalhadores podem violar os deveres, aos quais estão adstritos, quando durante a vigência do contrato de trabalho, os trabalhadores decidem, comentar ideias, gostos, experiências, críticas, decidirem colocar um gosto ou não gosto num determinado assunto, ou até mesmo quando criam um grupo ou a ele aderem com o seu perfil, dependendo do seu conteúdo pode vir a afetar o bom nome e reputação da empresa.

---

<sup>29</sup> Ana Lambelho e Luísa Andias Gonçalves, *in* Poder Disciplinar – Justa causa de Despedimento, pág.32

### III.7 Lesões patrimoniais na esfera da entidade empregadora

Sobre os danos causados na entidade empregadora temos vindo a falar ao longo de toda a dissertação. Aqui a nossa resposta só pode ser uma. Não obstante ainda, é importante referir que o empregador tem à sua disposição um conjunto de medidas disciplinares, as referidas no capítulo supra, para se defender sempre que devido a um comportamento de um trabalhador o mesmo seja lesado, ou ainda utilizá-las quando um terceiro, nomeadamente um outro trabalhador, é lesado de alguma forma por um colega no local de trabalho.

A sanção disciplinar aplicada depende então da gravidade do comportamento e da culpabilidade do infrator. Tendo sempre presente, a necessidade de existir proporcionalidade entre a medida utilizada e a gravidade da lesão, tendo assim de ser plenamente adequada, quer isto dizer, que não pode ser nem uma medida excessiva, nem benevolente, deve ser tomada de forma imparcial e em plena consciência pelo superior hierárquico.

Tal ideia está consagrada no art. 330º/1 CT *“a sanção disciplinar deve ser proporcional à gravidade da infracção e à culpabilidade do infrator...”*.

Aqui o **princípio da proporcionalidade**, previsto no art. 18º/2 CRP é bastante importante.

Este princípio da proporcionalidade, que é comum a todo e qualquer direito punitivo, implica uma dupla apreciação: a determinação da gravidade da falta e a graduação das sanções. Em que a primeira resulta da apreciação do facto delituoso em si, das circunstâncias em que ocorreu a sua prática, das suas consequências, da culpabilidade e dos antecedentes disciplinares do infrator; por sua vez, a segunda justifica-se na medida em que apenas se deverá aplicar uma sanção mais grave quando sanção de gravidade menor não for suficiente para defender a disciplina dentro da empresa (Pedro Sousa Macedo, *Poder Disciplinar Patronal*, págs. 55/ 56).

Este princípio é assim de extrema importância para aplicar a medida disciplinar que se oferecer como mais adequada à gravidade do ato cometido pelo trabalhador, o que nem sempre será o despedimento do trabalhador cujo comportamento resultou nas lesões.

O art. 18º da CRP fala disso mesmo, no seu sentido mais amplo possui três subprincípios, três corolários; a) adequação ou idoneidade; b) necessidade; c) justa medida ou proporcionalidade *stritu sensu*.

- a) Adequação ou idoneidade; as medidas restritivas utilizadas para alcançar o fim pretendido, devem ser aptas ou idóneas para realizar o fim prosseguido pela restrição. Aqui está em evidência a relação entre o meio e o fim a atingir, será inapta a medida, se os seus efeitos se tornarem indiferentes ou contrários à realização do fim à vista. Os fins têm, é claro, de ser legítimos e não contrários aos nossos princípios fundamentais.
- b) Necessidade ou meio menos restritivo; este ponto é talvez o mais complexo de alcançar, uma vez que pressupõe de que se deve recorrer ao meio menos restritivo, dos meios ao seu alcance para alcançar o fim em vista. A necessidade afere-se pela comparação entre os prejuízos provocados por esse meio e os prejuízos que seriam provocados pela utilização de um outro meio alternativo.
- c) Por último, temos como subprincípio, a justa medida ou proporcionalidade *stritu sensu*, que tem por objetivo alcançar um equilíbrio entre a importância do alcançado e a gravidade do sacrifício imposto. É no entanto preciso ter algum cuidado com a medida utilizada, “pois uma medida pode ser adequada e necessária e ao mesmo tempo afetar de forma excessiva, intolerável ou desproporcional o direito da questão. O subprincípio da justa medida é o que tem por tudo isso a ver com a ideia de pesar, de sopesar, de ponderar vantagens e desvantagens presentes num determinado cenário de restrição, apresentado alguma semelhança com a análise económica dos custos/benefícios de uma decisão (Alexandrino, 2007:127) ”.

Porém a nossa jurisprudência, nem sempre dissocia estes três subprincípios/dimensões do princípio da proporcionalidade apesar de ser, o apesar de ser o princípio mais mencionado nos acórdãos proferidos nos tribunais portugueses.

Com a aclaração deste princípio, fica assim demonstrada a dificuldade de aplicar a medida disciplinar correta, uma vez que no caso concreto, seremos sempre confrontados com diversos conflitos que nos dificultam a escolha da medida que mais

se adequa, pois não queremos cair no erro de a mesma ser demasiado excessiva, nem demasiado benevolente e o equilíbrio está em encontrar a sanção disciplinar que mais se adequa ao caso concreto.

## **II.8 O poder de controlo sobre os conteúdos publicados nas Redes Sociais**

As novas tecnologias de informação enraizaram-se de tal forma no nosso dia-a-dia, incluído no mundo laboral, trazendo novos recursos, para a otimização do trabalho, tornando a comunicação mais fácil. Mas também trouxe consigo vários riscos e perigos e alguns deles podem afetar o nosso rendimento laboral e até colocar em causa o nosso posto de trabalho. Estes riscos têm, de alguma forma, de ser minimizados pelo empregador e pelo trabalhador.

A principal preocupação para o empregador passa pelo risco de os trabalhadores divulgarem na rede informações de carácter sigiloso ou reservado da empresa, ou como é mais comum, comentários pouco agradáveis e lisonjeiros, ou até mesmo difamatórios para colegas ou superiores hierárquicos.

O empregador teve assim de tomar algumas medidas para atenuar os riscos e perigos das novas tecnologias de informação, muitas delas passam mesmo por um controlo apertado no local de trabalho ao seu uso, nomeadamente à utilização de perfis pessoais nas mais diversas redes sociais, no local de trabalho.

O empregador possui legitimidade para controlar o acesso à Internet, nomeadamente às mais diversas redes sociais no local de trabalho. Muitas já são as empresas que vedaram o acesso aos trabalhadores ao *facebook* ou *youtube* e demais páginas do género no local de trabalho, isto para que o rendimento laboral dos funcionários, não venha a diminuir, porém hoje em dia, assiste-se já a outra situação, pois a maioria da população já possui acesso direto à internet no seu telemóvel pessoal e deste modo, já será mais difícil de controlar o uso deste tipo de acesso por parte da empresa, pois quando estamos diante de meios cuja propriedade é do trabalhador, tais meios estão protegidos, pelas normas que tutelam o direito da propriedade previsto, no art. 1311º e ss CC e art.203º do CP. Mas pelo menos o computador de uso profissional não terá este tipo de distrações que tanto afetam os trabalhadores.

O empregador tem direito a fiscalizar os equipamentos da empresa, quem acedeu ao que e as horas a que o fez, claro que o mesmo já não poderá acontecer nos equipamentos pessoais ou de terceiros.

Para tentar controlar o acesso desenfreado aos mais diversas redes sociais e demais distrações, que possam vir a surgir, a entidade empregadora pode estabelecer, nomeadamente através de regulamentos internos, regras de utilização dos meios de comunicação e das novas tecnologias que são utilizadas pelos trabalhadores na empresa, por exemplo, estabelecendo proibições de acesso ou tempos de utilização, esta situação prevista no disposto no artigo 22º/2 do CT. Apesar de este artigo, apenas mencionar explicitamente o correio eletrónico, no mesmo podemos incluir atualmente tudo o que girar em torno todos os meios de comunicação manuseados na empresa, logo o correio eletrónico é meramente exemplificativo, podendo também estabelecer regras sobre o uso de telemóveis pessoais, bem como de qualquer outro meio tecnológico.

No entanto, não podemos esquecer do nº1 do art. 22º CT, pois neste vem referido que trabalhador goza do direito de reserva e confidencialidade relativamente ao conteúdo das mensagens de natureza pessoal e acesso a informação de carácter não profissional que envie, receba ou consulte, nomeadamente através do correio eletrónico. Parece então existir aqui um conflito de direitos, onde temos de encontrar um equilíbrio, talvez através do bom senso de cada uma das partes intervenientes nesta situação.

Neste nº1, está consagrado o princípio geral de confidencialidade das mensagens e acesso à informação, estando, por isso, vedado ao empregador o acesso ao conteúdo das mensagens de natureza pessoal e à informação de carácter não profissional, em caso de utilização pelo trabalhador dos meios de comunicação do empregador.

No entender de alguns teóricos, nomeadamente Diogo Vaz Marecos, o nº 1 do art. 22 CT, abrange não só as mensagens que o trabalhador receba ou envie, como as enviadas e recebidas através de telemóvel ou correio eletrónico, e ainda quaisquer outras mensagens enviadas ou recebidas, utilizando meios tecnológicos da empresa colocados à disposição do trabalhador, que tenham carácter pessoal. Será que aqui se



integram as tão atuais redes sociais, uma vez que cada utilizador terá nas mesmas o seu perfil pessoal? Vejamos então o seguinte: no que toca às comunicações com outrem nas redes sociais, acreditamos que apenas se aplicará na troca de mensagens privadas, nomeadamente nos mais diversos *chats*, como o do *facebook*.

Senão vejamos o seguinte como o próprio nome indica, rede social, significa interação com outras pessoas, partilha, organização, abertura, comum este conceito indica tudo nele será público, logo é possível que o empregado a eles consiga chegar.

Por outro lado se estivermos a falar de *chat*, também já sabemos que estamos a falar de conversas privadas em tempo real, de como ao telefone estivéssemos ou trocássemos mensagens pessoais do nosso telemóvel ou no nosso e-mail pessoal e aí já estamos no campo da intimidade privada, fora do alcance da entidade empregadora e assim a proteção de que é alvo já será outra.

Podemos então retirar a conclusão de que o campo de controlo e fiscalização do empregador se limita ao local de trabalho, mais especificamente aos equipamentos da empresa manuseados pelos seus trabalhadores, podendo ainda, caso seja oportuno e sem excessos, dar uma “olhadela” chamemos-lhe assim aos perfis públicos dos seus colaboradores.

Mais uma vez realço a importância de que atualmente tem o que o cidadão comum publica na rede, tendo assim o mesmo que fazer um escrutínio consciencioso do que publica nas suas páginas pessoais das mais diversas redes sociais, pois ainda que pense que é algo privado, de alguma forma por nós não controlável, poderá vir a tornar-se do conhecimento de todos, logo público.

O poder de controlo da entidade empregadora no local de trabalho já é bastante difícil de operar, no que diz respeito às novas tecnologias, já que, todo o desenvolvimento, tecnológico, cultural e económico, a que assistimos diariamente, torna muito difícil a não interação da esfera privada do trabalhador com a vida laboral, seja dentro ou fora do trabalho, o empregador raramente consegue evitar tal intrusão

Não sendo de todo realista da parte do empregador proibir de forma absoluta o uso de telefones, telemóveis, acesso a internet para fins meramente privados, pois vivemos num mundo cada vez mais dominado pelas tecnologias de informação e

comunicação. Até porque será extremamente difícil ou mesmo impossível controlar o uso no telemóvel no local de trabalho, bem como das mensagens eletrónicas ou telefonemas que o trabalhador faz ou recebe, através dos meios de comunicação disponibilizados pela empresa.

Para além de que cada um de nós tem vida para além do trabalho, e existem problemas que surge e precisamos de resolver, em tempo real no local de trabalho, muitas vezes, com os meios que o empregador colocou à disposição do trabalhador, também a Deliberação 1638/2013, que adiante analisaremos vai neste sentido.

É de evidenciar, que de fora do artigo 22.º, n.º 2 do CT fica qualquer mensagem ou comunicação que o trabalhador efetue através de contas de correio eletrónico, de redes sociais ou de quaisquer outras contas às quais o trabalhador aderiu a título pessoal, ainda que a elas aceda através do computador da empresa. Está absolutamente vedada ao empregador qualquer forma de controlo do conteúdo da informação da área privativa do trabalhador enquanto utilizador de um daqueles serviços, pois aí entramos no campo da intromissão da vida privada, por parte do empregador.

Não estando portanto em causa sempre que o empregador aceda aos perfis nas redes sociais, dos seus trabalhadores, que os mesmos divulgam publicamente e de modo deliberado, na internet, tendo em conta o livre arbítrio de cada um. Aí o empregador também através do seu perfil pode aceder ao perfil de quem quiser ou visitar os *sites* ou *blogs* que bem entender.

#### **IV. A Conjuntura Nacional**

*"Pessoas influenciam pessoas. Nada é mais influente do que uma recomendação de alguém de confiança. Essa fonte confiável pode influenciar uma pessoa mais do que qualquer tipo de mensagem em qualquer meio tradicional. Um influenciador é o Santo Graal da publicidade"*

Mark Zuckerberg, Facebook

Em Portugal começou-se a ter conhecimento de casos de despedimento, como os dois já aqui referidos, só muito recentemente, final de 2012 e durante o ano de 2013, através da comunicação, órgão por natureza proliferador de informação, quer através de artigos de revista e jornal, quer através de reportagens televisivas, que noticiaram alguns casos, em que alguns chegaram a tribunal, um para impugnação do despedimento e outro não.

Começa assim a ser altura de debater o tema em análise no nosso país e de começarem a ser formadas opiniões devidamente sustentadas e argumentadas, o que até à data ainda escasseia. É ainda muito difícil, devido à inexistência de posições publicadas sobre o tema.

A legislação portuguesa em nada está preparada para tratar de casos como os que aqui têm vindo a ser retratados, pois a verdade é que tema é demasiado recente no nosso país, para que os nossos legisladores estejam preparados para esta nova realidade.

No capítulo II, o tema já foi devidamente evidenciado relativamente ao mundo laboral e às suas normas, bem como dois casos de despedimento foram apresentados, todavia, é também importante evidenciar a forma como ele se relaciona com outros, nomeadamente com o tema da proteção de dados.

#### **IV.1 Proteção de Dados Pessoais**

A preocupação tanto da União Europeia, como dos países membros tem sido dirigida para a proteção de dados pessoais e o seu tratamento, no que toca às novas tecnologias.

Para tal é necessário para além das inúmeras referências de legislação já devidamente evidenciadas ao longo da dissertação é imprescindível abordar aqui a Lei

da Proteção de Dados, para que possamos compreender a verdadeira importância da necessidade de legislar nesta matéria, das novas tecnologias.

A nível Europeu já algumas directivas se vão sucedendo: a primeira delas, a Directiva 95/46/CE, que lhe sucedeu a 2002/58/CE, seguindo-lhe a 2006/24/CE e a mais recente 2009/136/CE, todas, do Parlamento Europeu e do Conselho e em todas elas a principal preocupação é a de proteger os dados dos cidadãos da União Europeia e o seu tratamento, aquando caíam na rede ou sejam disponibilizados às mais diversas entidades, desde estaduais, marketing ou mesmo às entidades patronais.

Sendo então o principal interesse dos Estados-Membros proteger os direitos liberdades das pessoas singulares, relativamente à proteção das pessoas singulares, no que respeita ao tratamento e circulação de dados pessoais na União Europeia, respeitando sempre os direitos dos cidadãos, nomeadamente, o direito à privacidade.

A principal preocupação dos Estados-Membros presente nas Directivas tem sido o tratamento de dados pessoais nas comunicações eletrónicas ou em outras, o que acaba necessariamente por ser transposto para os Estados-Membros, como Portugal, que acabou por transpor a primeira diretiva aqui mencionada, através da lei nº 67/98 de 26 de Outubro, que regula também ela a proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento dos dados pessoais e à livre circulação desses dados tal como as referidas leis. Para além desta, temos ainda a lei 51/2004.

A preocupação fica bem demonstrada com a proposta de lei de 2012<sup>30</sup> relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (regulamento geral sobre a proteção de dados).

O que importa reter das mencionadas diretivas em vigor é que todas elas se referem unicamente a dados gerados na sequência de uma comunicação ou serviço de comunicação e não se refere aos dados constituídos pelo conteúdo de informação comunicada. Diz respeito à conservação de dados no momento da prestação de comunicações, pelos seus titulares e que se não forem sigilosas ou preservadas serão a partir daí acessíveis a qualquer um.

---

<sup>30</sup>Acessível em <http://eur.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:PT:PDF>

Referindo-se ainda em particular às transmissões por correio eletrónico ou telefone, em momento algum faz referência, às redes sociais, tal como acontece com a legislação portuguesa em vigor que também não faz referência alguma às redes sociais.

A legislação portuguesa, cumpriu a sua obrigação enquanto estado membro da união europeia transpôs a diretiva nº95/46/CE, para a ordem portuguesa, com a Lei nº67/98, tendo está já sofrido inúmeras alterações até aos dias de hoje. Estamos a falar da Lei da Proteção de Dados Pessoais.

A lei nº 67/98, define o que são “dados pessoais”, *como qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respetivo suporte, incluindo som e imagem, relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável a pessoa que possa ser identificada direta ou indiretamente, designadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social”.*

Tendo como princípio geral no art. 2º, que o tratamento de dados se deve processar de forma transparente e no estrito respeito pela reserva da vida privada, bem como dos direitos, liberdades e garantias.

Quer isto dizer que deve ser esta a informação a ser protegida e a ser tratada, maioritariamente de forma sigilosa, art.17º da supra referida lei. Todavia, mais uma vez, não existe ainda qualquer referência, às nossas tão utilizadas redes sociais, talvez porque o problema é tão recente, que ainda não despertou totalmente as consciências dos estadistas, ou então porque esta informação é dada de modo consentido na rede e todas as suas manifestações são dadas de modo livre e consciente, tendo assim o seu titular de responder pelas suas atitudes na rede, nomeadamente por aquilo que escreve sobre o seu posto de trabalho, colegas ou superiores hierárquicos. Ora está assim presente um consentimento do titular dos dados, como bem refere esta lei, “*qualquer manifestação de vontade, livre, específica e informada, nos termos da qual o titular aceita que os seus dados pessoais sejam objeto de tratamento*”.

Foi criada a Comissão Nacional de Protecção de Dados, esta entidade administrativa, independente, com poderes que lhe foram atribuídos pela Assembleia da República, com competências em todo o território nacional, tem por objetivo

controlar e fiscalizar o cumprimento das disposições legais e regulamentares em matéria de proteção de dados pessoais, em rigoroso respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades e garantias consagradas no nosso sistema jurídico, art. 22º/ 1 da Lei nº 67/98.

É da competência da CNPD cooperar também com as autoridades de controlo de dados pessoais de outros Estados e deve ser consultada sobre quaisquer disposições legais ou preparação de normas jurídicas sobre o tema. As suas competências são tão amplas que estão elencadas na lei supra referida, no seu artigo 23º.

A preocupação sobre a matéria dos dados pessoais teve especial atenção legislativa e encontra-se atualmente bem protegida, mas em que medida se relaciona com o publicado nas redes sociais? Será que existe realmente alguma relação? Ou será que as normas e competências da CNPD devem ser atualizadas de forma abranger o publicado na rede?

Ao que parece, uma coisa não terá a ver com a outra, uma vez que a Lei se aplica ao tratamento de dados pessoais por meios total ou parcialmente automatizados, bem como ao tratamento por meios não automatizados de dados pessoais contidos em ficheiros manuais ou a este destinado, sendo que não se aplica *ao tratamento de dados pessoais efetuado por pessoas singulares no exercício de atividades exclusivamente pessoais ou domésticas*, art. 4º/2 da Lei 67/98. Ora aqui esta, então, o cerne da questão.

É certamente compreensível para todos que as divulgações de dados pessoais nas redes sociais, são de âmbito exclusivamente pessoal e doméstico, estando assim fora do âmbito de proteção CNPD.

Não obstante, a CNPD, não deixa de se preocupar com os problemas inerentes às novas tecnologias de informação e emitiu um parecer, a Deliberação nº 1638/2013, sobre o tratamento de dados pessoais decorrentes do controlo da utilização para fins privados das tecnologias de informação e comunicação no contexto laboral.

Nesta Deliberação, faz-se referência que “são nulas todas as provas obtidas mediante (...) abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações (artigo 32.º/8) e que o domicílio e o sigilo da correspondência e dos outros meios de comunicação privada são invioláveis (artigo 34.º)” como já aqui também se falou.

O princípio da proporcionalidade aqui tantas vezes referido, e também na LPD, vem mencionado, no seu artigo 5º/1, os dados que foram recolhidos, pela entidade que

os recolham, devem ser adequados a prosseguir a finalidade da sua recolha, ou seja, só devem ser recolhidos os estritamente necessários, para o fim a que se destinam.

Deve assim, o seu tratamento reduzir-se ao mínimo indispensável ao cumprimento da sua respetiva finalidade. Porém impõe-se ainda, um último juízo de ponderação entre os benefícios obtidos com o tratamento e os prejuízos decorrentes para os direitos dos trabalhadores, de modo a garantir que o tratamento não seja excessivo.

Segundo o princípio da proporcionalidade, os dados alvo de tratamento e os meios utilizados, devem ser ajustados à organização da empresa que estiver em causa, à sua produtividade e serem compatíveis com os direitos e obrigações dos trabalhadores, não se revelando assim num tratamento abusivo e desproporcionado em relação à proteção da esfera privada do trabalhador<sup>31</sup>.

Protegendo sempre os dados reveladores da vida privada dos trabalhadores, nomeadamente, o nº de telefone para o qual o trabalhador ligou, o endereço eletrónico do destinatário ou a identificação do *site* visitado na Internet.

Assim os dados que devem ser alvo de tratamento serão a hora e duração das comunicações, permitindo assim conhecer os desvios às normas da empresa, sem colocar a intimidade da vida privada em causa.

Até porque o acesso sistemático ao registo das comunicações eletrónicas dos trabalhadores, certamente teria um efeito negativo, na produtividade dos trabalhadores, causando um clima de “tensão, angústia, medo”, conforme salienta a OIT.

A CNPD acrescenta ainda que os dados pessoais tratados no âmbito do controlo e utilização, para fins privados, dos meios de informação e comunicação no contexto laboral podem ser conservados pelo período máximo de 6 meses, sem prejuízo da sua manutenção no decurso de processo disciplinar ou judicial.

Não é possível esquecer que a entidade empregadora deve sempre informar os trabalhadores de que vai iniciar tratamento de dados, sobre quais os dados a tratar, a

---

<sup>31</sup> “A entidade empregadora deve privilegiar metodologias genéricas de controlo, afastando, sempre que possível, a consulta individualiza de dados pessoais. Uma adequada parametrização aplicada ao universo global dos trabalhadores (v.g., quantidade, custo e duração das chamadas telefónicas, número de mensagens...tempo gasto em consultas na Internet) é suficiente para satisfazer os objectivos de controlo, permitindo detetar eventuais utilizações abusivas”, in Deliberação1638/2013.

sua finalidade, quais os meios a utilizar, o seu tempo de conservação entre outros, art.2º, 5º, nº 1 al. a) e b) e 10º da LPD, *ex vi* 106º e 107º do CT. Estando assim salvaguardado o direito à informação dos trabalhadores.

#### **IV.1.1 Legitimidade de tratamento**

O art.7º/1 do LPD proíbe o tratamento de dados, que constituem informação relativa a pessoas identificadas ou identificáveis, a qual, por dizer respeito à vida privada dos trabalhadores, se enquadra no conceito de dados sensíveis, em conformidade como disposto na alínea a) do art.3º e no mencionado artigo, o tratamento só pode ocorrer se se verificar alguma das situações previstas no nº2.

O fundamento para o tratamento de dados advém da Lei, dos art. 22º/2 e 97º CT, devido à entidade empregadora deter o poder de estabelecer os termos da relação laboral e de como deve ser prestado o trabalho, e especificamente de definir as regras de utilização dos meios de comunicação na empresa e do consequente controlo das regras.

Como anteriormente já foi mencionado, a utilização de meios de comunicação da empresa ou de organismo público, a delimitação das condições do tratamento de dados e a especificação das formas de controlo devem constar de Regulamento Interno, assim fica salvaguardado o direito à informação previsto no art.10º LPD.

Sendo que, a elaboração do Regulamento obriga à audição, nos termos no art.99º/2 CT, da comissão de trabalhadores ou de outras estruturas representativas dos trabalhadores e caso esta não exista, a sua produção de efeitos depende da publicitação do seu conteúdo, bem como do seu envio para a Autoridade para as Condições do Trabalho.

Estas normas a serem inseridas nos Regulamentos internos deverão ser previamente ponderadas e analisadas de modo a avaliar o seu impacto na privacidade dos trabalhadores para que não sejam excessivamente intrusivas e simultaneamente satisfaçam os legítimos objetivos da empresa que os pretende aplicar.

Posto tudo isto é chegada a conclusão que não será admissível a total proibição de responder a necessidades estritamente privadas e que correspondem de certa forma



ao modo como a nossa sociedade se encontra estruturada. Existem necessidades e problemas do dia-a-dia que não podem deixar de ser resolvidos e que necessariamente implicam o recurso ao telefone do empregador, telemóvel pessoal ou correio eletrónico durante o horário de trabalho no local de trabalho. De modo que é em geral proibido ao empregador o acesso ao conteúdo dessas comunicações, a utilização de qualquer dispositivo de escuta, armazenamento, interceção e vigilância nas comunicações, neste sentido vai a Deliberação nº 1638/2013 da CNPD.

O facto de certas mensagens ficarem gravadas nos servidores da empresa, não dá ao empregador o direito de aceder diretamente a elas, em razão da sua natureza pessoal ou confidencial, mesmo quando esteja em causa investigar e prova uma eventual infração disciplinar (Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07/03/2012, Processo24163/09.0T2SNT.L1-4).

Este é um tema afim ao aqui analisado, mas que é indissociável do despedimento devido às redes sociais, o mesmo teria de ser sempre mencionado e alvo de discussão.

## **IV.2 A Navegação na Internet**

Aquando da criação do Regulamento Interno, a entidade empregadora deve ter colocado à disposição de todos os seus trabalhadores a informação para que estes tenham consciência dos limites estabelecidos na mesma relativamente ao uso da Internet, para fins meramente pessoais, bem como das formas de controlo que podem ser adotadas.

Como já aqui foi anteriormente mencionado, é aceitável que o trabalhador use, sem exageros a Internet, para fins pessoais, principalmente se for fora do horário de trabalho ou nas pausas que lhe são permitidas por Lei.

Deste modo, a atuação da empresa no que diz respeito à utilização da Internet pelos trabalhadores deve ser preventiva, devendo ser criados meios que impeçam a visita e navegação dos *sites* não autorizados pelo empregador, muitas são as empresas que impedem os seus trabalhadores de visitar, nos computadores do local de trabalho os *sites* das mais diversas redes sociais.

Mais uma vez teremos de ter em conta o princípio da proporcionalidade, pois o controlo da navegação deve ser realizado, de modo a garantir que a lesão a causar no

âmbito da privacidade e autonomia dos trabalhadores, não seja superior aos benefícios que a empresa visa obter.

O controlo realizado pela entidade empregadora deve ser feito de modo global e devidamente parametrizado, visando detetar eventuais desvios e ou abusos às normas estabelecidas no Regulamento Interno.

Na Deliberação nº 1638/2013 é defendido que a entidade empregadora deverá realizar estudos estatísticos para se aperceber do grau de utilização da Internet no local de trabalho e o empregador se tiver contacto com algo de natureza íntima, não o divulgue.

### **IV.3 O Caso Esegur**

É importante, chegando a esta altura da dissertação, apesar de já alguns casos terem sido mencionados, dar mais atenção a um caso específico.

Recentemente fomos surpreendidos com a primeira sentença sobre um caso de despedimento pelo publicado, na rede social mais utilizada em Portugal, o *Facebook*.

Através dos órgãos de comunicação social, chegou até nós, a referida sentença, proferida em 10 de Dezembro de 2013, no 1º juízo, do Tribunal do Trabalho de Matosinhos, no proc.nº101/13.5TTMTS, sobre o tema. A mesma opõe o trabalhador despedido, enquanto autor na ação especial de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento e a conhecida empresa de Segurança “Esegur” (enquanto entidade patronal).

Os mais diversos órgãos de comunicação social, desde rádio, televisão a jornais, deram a conhecer, o resultado deste caso, considerado como o primeiro do género em Portugal.

Segundo a imprensa portuguesa, mais especificamente o Jornal de Noticias o funcionário publicou, entre Setembro e Dezembro de 2012, vários “posts” em que acusa a Esegur de o humilhar e silenciar, de mentir e ordenar perseguições. Chegando mesmo

dirigir alguns comentários a colegas de trabalho, chamando-os de “analfabetos”, “imbecis” e publicar imagens de palhaços para retratar os seus superiores, e tal como vem referido na sentença, infra reproduzidos.

A mesma reproduz todos os comentários publicados, entres eles, os seguintes “posts”

- “o dia de ontem foi assinalado” e colocou, uma imagem de três palhaços, para retratar os seus superiores;

- A propósito das rondas dos vigilantes, “Olha 3, cada um no “seu” carro... o cenário está montado...a trabalhar... e novos contratos com clientes fizeram? Só pode, para tal gasto de recursos...ora antecipadamente Parabéns!”; ou

- “oportunistas (vulgo parasitas) que obtêm benefícios pelo trabalho e luta dos outros, e desses já ninguém espera nada, continuarão unicamente limitados à sua insignificante existência”, a propósito de colegas que não aderiram à greve.

Estas publicações no *Facebook*, são utilizadas como prova na ação em causa, tendo sido colocado em causa a sua nulidade, mas a mesma não procedeu, sendo os mesmos admissíveis como prova lícita.

Na nota culpa, mencionada também na sentença, o despedimento do trabalhador ocorreu devido a 3 (três) fundamentos distintos:

- a) “Da natureza falsa, injuriosa e lesiva do bom nome e imagem da Esegur quanto aos *posts* publicados pelo Autor no “Grupo” “Trabalhadores na Esegur” da rede social “Facebook”.

- b) Da desobediência reiterada aos superiores hierárquicos.

- c) Da falta injustificada no dia 08/11/2012.”

Razões que parecem suficientemente fortes para levar ao despedimento do trabalhador com justa causa, até porque o trabalhador está obrigado, nos termos do art. 128º/1, al a), a respeitar com urbanidade e probidade a sua entidade patronal, os superiores hierárquicos, os colegas de trabalho e as pessoas com que relacione no exercício das suas funções. Para não falar de que, como veremos mais à frente, era o terceiro processo disciplinar do trabalhador, por violação dos mesmos deveres, sendo que também na origem destes, estavam publicações no nesta rede social.

O trabalhador em causa foi despedido com justa causa, tendo decorrido na empresa, o competente procedimento disciplinar, que terminou com o seu despedimento.

Decorrendo, ainda, por apenso ao processo em causa providência cautelar que visava a suspensão do despedimento do trabalhador.

O trabalhador escreveu comentários sobre os seus superiores e colegas de trabalho, sendo estes ofensivos tanto para os primeiros, como para os segundos.

O trabalhador em causa foi despedido em Janeiro 2013 e tendo intentado ação para impugnar o seu despedimento, argumentando que o grupo em causa, se tratava de um grupo fechado e privado, no entanto, acabou por no final de 2013, ver o seu despedimento confirmado por sentença do Tribunal de Trabalho de Matosinhos, que apreciou a questão.

O mesmo tinha funções de vigilante e delegado sindical na firma, e no *Facebook*, era administrador de um grupo privado, com cerca de 140 membros, bem como era expectável que tendo tantos membros, o que ali fosse divulgado extravasasse aquele círculo.

O Tribunal entende que, ainda que este grupo fosse privado, o facto de possuir tantos membros, retira-lhe o cariz privado, o mesmo é integrado funcionários e ex-funcionários da empresa de segurança Esegur, logo devido ao teor dos mesmos ser menos lisonjeador, estariam a ser violados os deveres dos trabalhadores previstos no art. 128ºCT.

É de salientar que o trabalhador em causa já teria sido alvo de **dois processos disciplinares** anteriormente. **O primeiro em 2006**, sendo sancionado em 10 dias de suspensão de trabalho sem retribuição, tendo sido posteriormente reduzidos para 2 dias. **O segundo também em 2012**, tendo sido decidido nova suspensão de trabalho, com perda de retribuição e antiguidade e, pelo menos este último, também fundado em divulgação de comentários no *Facebook*. Acabando por ser despedido ao terceiro processo disciplinar.

Logo fica demonstrado que a empresa procurou que o trabalhador modificasse o seu comportamento, aplicando-lhe outras sanções primeiramente. Só no terceiro processo disciplinar também em 2012, é que a mesma aplicou a medida sancionatória

mais grave. O que vai de encontro ao que temos vindo a dizer, esta medida só se aplica em último caso e após já outras medidas sancionatórias se terem aplicado.

O Tribunal entende ainda, que os deveres de obediência e lealdade foram violados. Tal como, superiores hierárquicos não foram respeitados com urbanidade e probidade, e ainda que as ordens e as instruções do empregador respeitante à execução ou disciplina no trabalho não foram cumpridas.

Concluiu então, que a relação entre a entidade patronal e o trabalhador, foi irremediavelmente abalada, de modo que não é mais possível, a manutenção do vínculo contratual, não tendo o trabalhador promovido ou executado os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa, previsto no art. 128º/1, al a), c), e) e h).

Face ao exposto foi decidido que o despedimento com justa causa foi lícito, improcedendo a sua impugnação do mesmo, bem como a consequente reintegração no posto de trabalho.

Em causa estará também um **conflito de direitos** entre a liberdade de expressão do trabalhador e o direito ao bom-nome e reputação da empresa. O tribunal defendeu que “é de rejeitar que o autor tivesse a expectativa de que os *posts* ali publicados não extravasariam o círculo dos membros que dela fazem parte”. Este raciocínio está certamente correto, uma vez que basta alguém partilhar a conversa mantida no “grupo privado”, na sua página pessoal, que o mesmo torna-se público, ora é de prever que ao se fazer parte de uma rede social, tudo que lá se coloca dificilmente será considerado como privado. Até porque, como o próprio nome indica a rede é social e não privada.

O Juiz defende ainda que, “No mundo da Internet, em que as redes sociais e os *blogs* permitem a qualquer um colocar informações e fazer as afirmações que pretende, é inaceitável que a liberdade de expressão e de comunicação não tenha qualquer tipo de limites”. Acrescenta ainda que o grupo fechado onde tais publicações ocorreram é de **cariz profissional**, e o seu conteúdo suscetível de violar os deveres laborais a que os trabalhadores estão vinculados, “podem e devem ser assim objeto de controlo por parte do empregador, para efeitos de punição disciplinar”.

A verdade é que a Internet não pode ser um espaço vazio quer de valores morais, quer de impunidade, têm de existir consequências quando são tidos comportamentos,

no meio digital, que incumpram a nossa legislação. Tem de existir uma punição quando são tidos comportamentos disformes aos habitualmente tidos em sociedade.

Também no meio digital temos de recorrer à tão conhecida figura do *bonus pater familias*.

Não esquecer que paralelamente a este processo de despedimento sem direito a indemnização, o trabalhador ainda poderia vir a ter um outro processo, mas de cariz penal, por injúria e difamação, com moldura penal prevista no art. 180º e 181º CP.

Não é admissível, o facto de se alegar que o acesso á conta é restrito, para que a entidade empregadora, não possa valorar a conduta do trabalhador, para que daí possa extrair as necessárias consequências em termos de punição disciplinar, devido às divulgações indevidas na rede social, pois á partida já saberia que as mesmas iriam alcançar uma certa visibilidade.

Em suma, esta sentença vem reforçar tudo aquilo que tem vindo a ser mencionado ao longo de todo o estudo.

## **V. Panorama Internacional**

*"Faça um cliente infeliz no mundo físico e ele irá contar para 6 amigos. Faça um cliente insatisfeito na internet e ele irá contar para 6 mil amigos."*

Jeff Bezos, CEO da Amazon.com

A nível internacional, a situação já é bem diferente, uma vez que, um pouco por todo o mundo, vão-se multiplicando as notícias de casos, em que trabalhadores são despedidos devido às suas publicações nas redes sociais, tratando-se usualmente de fotos, vídeos ou comentários, que de alguma forma se tornam ofensivos para os colegas de trabalho, superiores hierárquicos, ou de alguma formam afetam o bom nome e reputação da empresa, com a qual detêm um vínculo laboral.

Como o caso divulgado pela comunicação social de um trabalhador holandês, que viu a o seu despedimento confirmado em tribunal, por comentários insultuosos

publicados no *Facebook*. O ex-funcionário alegou que os mesmos eram privados, mas tal não convenceu o tribunal holandês, na sua opinião os comentários e mensagens publicadas podem ser facilmente republicados, e tal aconteceu no caso, fazendo com que a informação fosse visível para outras pessoas.

No entanto, será que se os casos infra analisados, tivessem ocorrido em solo português a sua resolução teriam tido a mesma solução ou ela teria sido um pouco diferente? É isso que vamos tentar perceber.

Claro que tudo no plano da hipótese, pois a nossa realidade ainda está pouco desperta para situações como estas.

Passemos, então à descrição de vários casos ocorridos, nos mais diversos países, muitos deles com ordenamentos jurídicos diversos do nosso, mas que na base do seu problema estão exatamente os mesmos conflitos de direitos, que se têm vindo a enunciar ao longo de todo o trabalho.

Talvez acabemos por verificar então que talvez em alguns casos o despedimento será uma decisão desproporcional ou excessiva, mas tendo em conta o caso é legítimo que a mesma tenha sido ponderada, e verifiquemos que tendo em conta os últimos casos conhecidos em Portugal o nosso país está a percorrer o mesmo caminho que outros com cultura ocidental.

### **V.1. O Caso Virgin Atlantic Airways**

O Caso Virgin Atlantic Airways<sup>32</sup>, foi talvez o caso com mais visibilidade até aos dias de hoje. Neste caso mediático 13 tripulantes de cabine, desta conhecida companhia aérea do Reino Unido especializada em voos intercontinentais, foram despedidos, em 2008, devido a uma discussão, considerada como inapropriada, realizada nos seus perfis da conhecida rede social *Facebook*.

Na discussão os 13 colegas, fizeram referência aos motores dos aviões, à higiene, tendo também proferido insultos contra alguns passageiros. A empresa acabou por

---

<sup>32</sup> <http://www.theguardian.com/business/2008/nov/01/virgin-atlantic-facebook>, visitada em 22/02/2014.

decidir despedi-los, porque acredita que tal discussão causou uma grave descrédibilização na companhia aérea Virgin Atlantic Airways, colocando em causa o seu bom-nome e reputação. Podendo assim levar alguns potenciais passageiros a escolher outra companhia aérea, que não esta.

Levando em conta os últimos casos conhecidos em Portugal, começa a ser aceitável o despedimento, contudo teria que ter sido colocado em causa o art. 351º CT e teriam que ser analisadas outras possíveis sanções que estão à disposição do empregador e já aqui tão debatidas.

Mas tendo em conta que em causa foi colocada, a reputação, honra, bom-nome, credibilidade e prestígio da pessoa colectiva, que é a empresa em causa, certamente os prejuízos que advêm desta discussão na rede social e que ganhou alguma visibilidade, certamente seria admissível o despedimento.

Sucede também, que em causa estaria um processo de cariz penal, previsto no art. 182º CP, por estarem a ser colocados em causas os direitos mencionados supra, relativamente a uma empresa colectiva.

A partida, seria assim admissível à luz da nossa legislação o despedimento sob a forma prevista no art. 351º CT.

Ainda assim, em Portugal já temos na TAP, já aqui mencionado, um caso que não sendo idêntico, apresenta algumas semelhanças. Todavia, este teve uma solução diferente, nele a entidade empregadora, decidiu advertir o piloto e assistente de bordo que publicou os insultos na rede social, e “convidá-los a frequentar” uma ação de “formação complementar”, denominada de “Corporate Crew Resource Management”, Se a frequência de tal curso constitui uma sanção disciplinar, poderá sê-lo ou não. Pois como o elenco de sanções do 328º/2CT não é taxativo, ou seja, poderão existir outras sanções, para além das ali elencadas, desde que, as mesma constar do IRCT.

A diferença está em que aqui os insultos foram entre colegas relativos, a outros colegas, não colocando em causa ou prestígio e credibilidade da TAP. Logo, analisando a viabilidade do despedimento por justa causa, rapidamente se chegaria à conclusão, que tendo em conta os prejuízos, para ambas as partes o mesmo seria manifestamente desproporcional, assim a TAP, optou por recorrer a outros meios ao seu ao alcance para punir os seus funcionários, a simples repreensão.



## V.2. O Caso Kimberley Sawnn

Também no Reino Unido surgiu um outro caso bastante mediático, trata-se do caso da jovem Kimberly Sawnn<sup>33</sup>, de 16 anos de idade, que trabalhava, no ano de 2009, como administrativa, foi despedida pela sua entidade patronal a “Ivell Markting & Logitics”, Calcton, Essex, por ter publicado no mural da sua página pessoal do *Facebook*, algumas expressões sobre os seus sentimentos em relação às funções que desempenhava na empresa, tais como, “Que aborrecido”, “ tudo o que faço é tirar cópias e digitalizar papel”.

Ela recebeu uma carta do seu empregador, em como o seu contrato terminava, com efeito imediato, a mesma carta dizia alegadamente o seguinte “Após os seus comentários no *Facebook* sobre as sua funções, a empresa acha que será melhor, uma vez que não é feliz e não gosta do seu trabalho, que o mesmo termine, como efeito imediato”.

Ao que parece, à luz da nossa legislação atual, esta sanção, seria desproporcional, pois os prejuízos que o despedimento trará para a esta trabalhadora serão, manifestamente superiores, aos da empresa com tal publicação, uma vez que se trata de um simples desabafo de uma jovem, que não traz prejuízos de maior, para a entidade empregadora.

Apenas poderá afetar a relação laboral entre empregador/empregado, na medida em que, existiria uma quebra de confiança do empregador, porém não o suficientemente substancial que justificasse o despedimento da trabalhadora, pois na

---

<sup>33</sup> <http://www.telegraph.co.uk/technology/facebook/4838076/Office-worker-sacked-for-branding-work-boring-on-Facebook.html>, visitada em 26/11/2013.

realidade o empregador ficou a ter conhecimento, que uma das suas funcionárias estava descontente com as funções que desempenhava na empresa.

Claro que a funcionária deveria tê-lo dito numa conversa pessoal com o seu empregador, contudo não fez e colocou nesta rede social, divulgando assim o seu descontentamento, mas não nos parece motivo bastante para despedimento, talvez para simples sanção de reprimenda da trabalhadora.

### V.3. O Caso Dawnmarie Souza

Em Dezembro de 2009, a trabalhadora Dawnmarie Souza<sup>34</sup>, da “*American Medical Response of Connecticut Inc. (AMR)*”, foi despedida porque redigiu na sua página pessoal do *facebook*, diversos comentários negativos, sobre o seu supervisor na AMR, chegando a apelida-lo de “desprezível” ou chamando-lhe de “17” (nome dado na empresa aos doentes mentais), acabou por angariar comentários de apoio no *facebook* de vários colegas de trabalho.

Após a National Labor Relations Board (NLRB), uma comissão que protege os direitos dos trabalhadores nos EUA, e impede práticas abusivas do empregador, por intermédio do sindicato que representa a Dawnmarie, realizou uma queixa contra a empresa em questão, em Outubro de 2010, alegando que esta violou o artigo 7º da Lei Nacional das Relações do Trabalho, *que dá aos trabalhadores o direito de se envolver em outras atividades concertadas para fins de negociação coletiva ou outro auxílio mutuo ou proteção, quer isto dizer que dever ser permitido aos funcionários discutir os termos e condições do seu emprego com colegas de trabalho e outros.*

Em Janeiro de 2010 a NLRB e a empresa de Serviços de ambulância do *Connecticut*, AMR, chegaram a um acordo, em que a empresa acordou conceder os pedidos dos seus funcionários em pertencer aos sindicatos, bem como, rever as suas políticas relativamente ao uso dos meios de comunicação, pois na base da queixa está

---

<sup>34</sup> [http://money.cnn.com/2011/02/08/technology/facebook\\_firing\\_settlement/](http://money.cnn.com/2011/02/08/technology/facebook_firing_settlement/) ; e <http://btlj.org/2011/03/07/nlr-v-american-medical-response-a-rare-case-of-protected-employee-speech-on-facebook/>, visitado em 25/09/2013.

que funcionário tem todo o direito de discutir questões relacionadas com o emprego, com outros colegas.

Este é o primeiro caso do género, em que a NLRB tomou uma posição sobre o tema, do lado do trabalhador, uma vez que normalmente apoia os empregadores.

No entanto é um erro retirar daqui a conclusão de que os trabalhadores podem dizer o que quiserem nas mais diversas redes sociais, até porque a NLRB defende de um modo geral, que os empregadores estão autorizados a controlar o comportamento dos seus funcionários, nomeadamente as suas comunicações nas redes sociais *online*.

EM casos anteriores, a NLRB apoiou os empregadores, aprovando as suas políticas de manter a ordem no local de trabalho. Está bem estabelecido que os direitos dos trabalhadores quanto à "liberdade de expressão" são limitados, especialmente quando se trata de discurso sobre os empregadores, os seus negócios, e outros funcionários, e isso se aplica tanto dentro e fora do local de trabalho.

Este caso não chegou assim aos tribunais ficou-se por um acordo extrajudicial entre a NLRB e a AMR, dando razão à trabalhadora, ao abrigo da liberdade de expressão e esta foi readmitida na empresa.

É difícil de aceitar que tais comentários estejam protegidos, porém por detrás estão os direitos de os trabalhadores se organizarem em sindicatos e participar em atividades concertadas, não sendo admissível também a interferência do empregador nestes assuntos.

Os funcionários podem envolver-se em “atividades protegidas concertadas”, com colegas de trabalhos ou outros *online*, tanto quanto eles podem fazê-lo em pessoa.

O trabalhador em questão só teria sido o primeiro a exteriorizar primeiramente a situação, tendo tido o apoio dos seus colegas e só o teria feito porque lhe foi negada a representação na União dos Sindicatos.

Ainda assim, é complicado admitir que chamar um superior hierárquico de “desprezível” seja aceitável e ser apelidado de uma “atividade protegida concertada”, é algo um pouco duvidoso, uma vez que está claramente em causa uma ofensa ao bom-nome do superior hierárquico.

Neste caso assistimos claramente a uma quebra do elo de confiança entre trabalhador e empregador, uma que seria bastante difícil ao empregador voltar a confiar

no empregador, uma vez que se trata de ofensas ao bom-nome e reputação do seu superior hierárquico.

Tendo o empregador, com a respetiva legitimidade, que lhe é atribuída pelo poder disciplinar recorrido à mais duras das sanções, o despedimento, talvez excessivo no caso, mas a opção de a trabalhadora sair impune e não ser de todo punida, também não é admissível, pois ela também colocou em causa direitos de personalidade do empregador. Logo há que achar um meio-termo e recorrer a outra sanção.

Mas o trabalhador ainda poderia ter sido alvo de um processo-crime por difamação e injúria, conforme disposto no art. 180º e 181ºCP.

Acabando assim de certa forma, por ser sancionado duas vezes, uma a nível interno, no seu local de trabalho pelo empregador e outra na barra dos tribunais.

#### **V.4. O Caso Ortiz *versus* Hispanics United of Buffalo, Inc.**

A *Hispanic Bufalo Inc.* (HUB) despediu 5 trabalhadores por comentários pejorativos publicados nas páginas pessoais do seu *facebook*, relativamente a uma colega de trabalho, que anteriormente teria colocado em causa as capacidades enquanto profissionais dos seus colegas.

Na opinião da HUB é indiferente que tais comentários fossem feitos nesta rede social ou ao redor do bebedouro de água.

Desta vez, a Junta Nacional de Relações Laborais, sediada em Buffalo, N.Y, não encontrou apoio na decisão do juiz, tendo o juiz da causa decidido a favor dos trabalhadores, manifestando o seguinte “Concluo que as comunicações entre trabalhadores no *facebook*, como reação às críticas de uma colega de trabalho sobre a maneira como os empregados da HUB prestam os seus serviços”.

A Resolução nº3- CA-27872 dispõe mesmo que “os empregados tem o direito de discutir entre eles assuntos que afetem o seu emprego”.

A resolução acabou por determinar que os trabalhadores em causa fossem readmitidos nos quadros da empresa e que lhe fossem pagos os salários e outras regalias, que tinham recebido caso nunca tivessem sido despedidos.

Aqui voltamos a ter a mesma situação que foi mencionada no ponto 3, anteriormente discutido.

A diferença está em que neste caso a entidade empregadora sai em defesa de uma trabalhadora. Como seria esta situação vista no nosso país?

Ao certo não sabemos, apenas podemos apresentar uma hipótese. Mas levando em consideração, a figura do *bonus pater familias*, que quando trabalhamos numa empresa, com múltiplos funcionários, em que uns trabalham melhor que outros, e com todos com diferentes personalidades, é considerado dentro do padrão da normalidade conceber alguns comentários, ainda que por vezes menos positivos aos colegas, e tal acontece em qualquer local de trabalho. Quem não fez já algum comentário negativo sobre um colega de trabalho? Poucos certamente.

Sendo assim talvez seja excessiva a sanção do despedimento, pois mais uma vez os prejuízos que tal acarretou para os 5 trabalhadores foi nitidamente mais elevado, que os prejuízos tidos pela, HUB, pelo que se pôde apurar.

Se a entidade empregadora queria sancionar teria certamente à sua disposição outras sanções, menos gravosas, mas também repressivas.

A trabalhadora poderia sempre defender-se com os meios ao seu alcance, que seria um processo por difamação, pois o seu bom nome e reputação estaria em causa, em Portugal previstos no art. 180º e 181º CP ou indemnização civil por ofensa ao bom nome, art.70º CC, tendo a nível laboral uma sanção, menos gravosa do que o despedimento.

#### **V.5. Sentença 3636/2007 do Tribunal Superior da Catalunha**

Já bem perto de nós, na vizinha Espanha chegou um caso de despedimento, desta vez a trabalhadora em causa foi despedida devido a publicações no seu *Blog* pessoal.

O Tribunal de Superior da Catalunha determinou na sua Sentença 3636/2007 de 26 de Maio, manter o despedimento da trabalhadora, devido aos comentários que este escreveu no seu blog pessoal.

O caso foi analisado, tendo por base a liberdade de expressão e os seus limites com relação à situação dos direitos outro, em que o tribunal declarou, o seguinte:

“O conselho concorda com os argumentos da empresa, de que por meio de computador pessoal a partir de casa, o trabalhador pode incorrer em infrações disciplinares, quando através destas declarações públicas no seu *blog* pessoal e aberto, onde insulta colegas de trabalho, gerentes ou o seu empregador, humilhando-os, de modo claro e explícito.” Acrescentado que o “Direito fundamental em causa, a liberdade de expressão não é absoluta e é limitada pelo exercício de outros direitos fundamentais, inclusive na área do negócio.”

O tema da liberdade de expressão e os seus limites, apesar de muito já se ter escrito sobre ele, ainda é muito melindroso, mas este argumento utilizado pelo Tribunal da Catalunha vem confirmar o que tem vindo a ser dito ao longo do trabalho, pois as declarações emitidas na rede social acabam por se tornar públicas, muitas vezes até se tornam virais.

O cidadão utilizando *a ratio, de bonus pater familias (bom pai de família)*, tem de ter consciência dos seus atos, a sua gravidade e consequências, tendo que ser responsabilizado pelo mesmo. E neste caso nem existe o argumento que tem vindo a ser utilizado, em outros despedimentos, nomeadamente nos que tem por base o *facebook*, de que tem expectativa de que é um grupo privado e a informação é só para os “amigos”.

Aqui a trabalhadora em causa já sabia que este *blog* pessoal era totalmente público, e que a probabilidade de chegar aos seus superiores hierárquicos era bastante elevada, devido á rápida propagação dos conteúdos que se divulgam *online*. Assim a trabalhadora teria de ser responsabilizada pelas suas consequências e ela deveria ter consciência de que os seus atos poderiam ter consequência graves.

## **Conclusão**

O meio digital/ Internet é hoje em dia sinónimo de vida em comunidade, baseada em interações entre pessoas.

A internet é sim regulada pelos próprios indivíduos que nela comunicam. Foram-se construindo regras éticas, baseadas no senso comum e na liberdade de manifestação de pensamento. Todavia, isto não é suficiente para escapar a agressores e a atos criminosos, como fraudes digitais ou ofensas aos direitos de personalidade. É preciso, assim, uma regulamentação estatal forte, mas que não seja demasiado autoritária no que toca à vigilância electrónica, nem coloque em causa os direitos fundamentais do cidadão, designadamente, a liberdade de expressão. É assim necessário aperfeiçoar as legislações existentes como a do consumidor e protecção de dados ajustando, quando adequado, o Código Penal ao Trabalho e Civil.

Mas será que é mesmo necessário mais legislação para regular meio tão inconstante? O nosso país já tem milhares de leis, será que necessitamos de mais uma?

Não parece que seja necessário. Não é possível legislar sobre o que cada um pode ou não publicar na internet, tal parte do bom senso de cada um, da autonomia privada de cada um. Caso contrário, estaríamos a colocar em causa a liberdade de expressão de cada pessoa.

Na minha opinião, é preferível adaptar e aperfeiçoar as já existentes para diminuir os conflitos de direitos, de feição a trazer alguma clareza a este tema.

Acredita-se ainda que num futuro bem próximo, virá a existir jurisprudência sobre o assunto em discussão, tal como algumas posições doutrinárias, que tragam

alguma clareza e fundamentação ao tema, o que por agora ainda não existe. Esta foi a principal dificuldade sentida durante a Dissertação.

Tudo o que é colocado na Internet deixa de ser privado e as redes sociais não são exceção a isso. Mesmo que o perfil seja privado como acontece no *Facebook*, nada impede, a quem tenha acesso autorizado ao mesmo, de copiar conteúdos e envia-los a terceiros.

No mundo da Internet, em que as redes sociais e os blogs permitem a qualquer autor colocar as informações e fazer as afirmações que pretende, é inaceitável que a liberdade de expressão não tenha limites externos, quer seja a nível civil, penal ou laboral.

Em suma, conclui-se pela admissibilidade do despedimento com causa justa, quando por fundamento tem algo divulgado nas redes sociais desde que fique bem fundamentado que a manutenção do vínculo contratual empregador e trabalhador tenha ficado de tal modo abalada, que já não é mais possível ou viável.

Claro que tal decisão deve ser ponderada e ter sempre em conta o princípio da proporcionalidade e a necessidade da sua aplicação. Pois é a medida mais gravosa das sanções disciplinares, sendo a que comporta mais prejuízos para o trabalhador.

Assim, defendemos que, sempre que possível, se deverá recorrer primeiramente a uma das outras sanções à disposição do empregador e só em último caso ao despedimento do trabalhador, devido aos graves prejuízos a nível pessoal e profissional que isso lhe trará.

No entanto, há que ter consciência de que a Internet não pode ser um espaço vazio, quer de valores morais, quer de impunidade. Têm de existir consequências quando são tidos comportamentos, no meio digital, que incumpram a nossa legislação. Tem de existir uma punição quando são tidos comportamentos disformes aos habitualmente tidos em sociedade. Sendo assim, é admissível a utilização dos conteúdos difundidos na Internet como prova no processo disciplinar ou já mesmo em juízo aquando da sua impugnação.



Assim, os trabalhadores tem de ter consciência de que podem estar violar os deveres aos quais estão adstritos, como a lealdade, urbanidade ou zelo, quando durante a vigência do contrato de trabalho, os trabalhadores decidem, comentar ideias, gostos, experiências, críticas, decidirem colocar um gosto ou não gosto num determinado assunto, ou até mesmo quando criam um grupo ou a ele aderem com seu perfil, dependendo do seu conteúdo pode vir a afetar o bom nome e reputação da empresa.

## **Bibliografia**

### **Monografias**

**ABRANTES, JOSÉ JOÃO**, *“O novo código do trabalho e os direitos de personalidade”*, in “Estudos sobre o Código do Trabalho”, Coimbra Editora, 2004,

**ABRANTES, JOSÉ JOÃO**, *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, Coimbra Editora, 2005;

**ALEXANDRE, JOSÉ DE MELO**, *Direitos Fundamentais: Introdução Geral*, Principia, 2007;

**ALEXANDRE, ISABEL**, *Provas Ilícitas em Processo Civil*, Almedina, 1998;

**CASIMIRO VASCONCELOS, SOFIA**, *A responsabilidade Civil pelo Conteúdo da Informação Transmitida pela Internet*, Almedina, 2000;

**CASTRO, CATARINA SARMENTO E**, *Privacidade e Protecção de Dados Pessoais em Rede*, Sociedade da Informação, Vol. VII;

**CÓDIGO DE PROCESSO DO TRABALHO ANOTADO**, Abílio Neto, Almedina, 3ª Edição, 2002;

**CÓDIGO DO TRABALHO ANOTADO**, Diogo Vaz Marecos, Coimbra Editora, 1ª Edição, 2010;

**ESTEVES PISSARA, JOÃO**, *Digital Divides/ Fracturas Digitais, Media & Jornalismo*, Revista do Centro de Investigação e Jornalismo, nº 18, Vol.10, nº 1 - Primavera/Verão 2011;

**ENGRÁCIA ANTUNES, JOSÉ**, *Os grupos de sociedades no direito do trabalho*, questões Laborais, Ano XIX, Nº39, Janeiro/Junho 2012, Coimbra Editora;

**GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA**, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora;

**MARQUES GARCÍA, JOSÉ AUGUSTO SACADURA AUGUSTO**, *Direito da Sociedade de Informação V*, “ Internet e Privacidade”, Coimbra Editora, 2004;

**MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO**, *Tratado de Direito Civil Português, Tomo II*, Almedina, 2ª Edição, 2007;

**MENEZES LEITÃO, LUÍS**, *Direito do Trabalho*, Almedina, 2008

**MENEZES LEITÃO, LUÍS**, *A Responsabilidade Civil na Internet*, Separata da Revista da Ordem dos Advogados, Ano 61, I-Lisboa, Janeiro de 2001;

**MENEZES CORDEIRO**, *Tratado de Direito Civil Português, I, Parte Geral, Tomo III*, Pessoas, Almedina, 2004;

**MIRANDA, JORGE**, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, Direitos Fundamentais, Coimbra Editora, 4ª edição, 2008;

**MIRANDA, JOGE; MENDEIROS, RUI**, “ Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, Coimbra Editora, 2005

**MILHEIRO, TIAGO**, *Direito, a Internet e Novas Tecnologias*, Seminário Integrado – Tipo B- Coimbra, 24 e 25 de Novembro de 2011, CEJ;

**MONTEIRO FERNANDES**, *Direito do Trabalho*, 12ª edição, vol. I, 2012

**OLIVEIRA ASCENSÃO, JOSÉ DE**, *Direito da Sociedade de Informação VII*, “Sociedade da Informação e Liberdade de Expressão”, Coimbra Editora, 2008;

**OLIVEIRA ASCENSÃO, JOSÉ DE**, “*A dignidade da pessoa humana e o fundamento dos direitos humanos*”, Revista da Ordem dos Advogado, ano 68, Vol. I;

**PALMA RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO**, “*Estudos de Direito do Trabalho*”, Volume I, Almedina, 2003;

**RODRIGUES, CUNHA**, *Comunicar e Julgar*, Minerva, Coimbra, 1999;

**VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE**, *Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, 4ª edição, 2007;

### **Suportes Digitais**

**CUNHA RECUERO, RAQUEL** da, “*Redes Sociais na Internet: Considerações Iniciais*” in <http://www.bocc.ubi.pt/pag/recuero-raquel-redes-sociais-na-internet.pdf>;

**MORAES, DÊNIS** de, “*A ética comunicacional na Internet*”, Julho de 2000

“*Os Portugueses e as Redes Sociais 2012*”  
[http://www.marktest.com/wap/private/images/logos/Folheto\\_redes\\_sociais\\_2012.pdf](http://www.marktest.com/wap/private/images/logos/Folheto_redes_sociais_2012.pdf);

**ROCHA, RAFAEL DA SILVA**, “*Autonomia Privada e Direitos de Personalidade*”, Rev. SJRJ, Rio de Janeiro, v.18, nº30, p.145-158, abril de 2011, in [http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista\\_sjrij/article/viewFile/258/232](http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrij/article/viewFile/258/232);

**HILL, SULMER RAMIREZ PALOA**, “*Liberdade de Expressão do funcionário no Facebook e o poder disciplinar do empregador*”, Revis. IUS Magazine vol.7, n.31, Janeiro/Junho de 2013, in [www.scielo.org.mx](http://www.scielo.org.mx);

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

Código Civil -----	CC
Código do Trabalho -----	CT
Código de Processo Trabalho -----	CPT
Código Penal -----	CP
Código do Processo Penal -----	CPP
Comissão Nacional de Proteção de Dados -----	CNPD
Constituição da República Portuguesa -----	CRP
Instrumento de Regulamentação Coletiva de Trabalho -----	IRCT
Organização Internacional do Trabalho -----	OIT
Supremo Tribunal de Justiça -----	STJ